DIE WARENFÄLSCHUNG NACH DEM NEUEN SCHWEIZERISCHEN STRAFGESETZBUCH

INAUGURAL-DISSERTATION

ZUR ERLANGUNG DER WÜRDE EINES DOCTOR JURIS UTRIUSQUE
DER HOHEN JURISTISCHEN FAKULTÄT DER UNIVERSITÄT BERN

VON

WILLY VON MOOS

VON SEEBURG/LUZERN

BUCHDRUCKEREI J. KÄCH . LUZERN : 1944

DIE WARENFÄLSCHUNG NACH DEM NEUEN SCHWEIZERISCHEN STRAFGESETZBUCH

INAUGURAL-DISSERTATION

ZUR ERLANGUNG DER WURDE EINES DOCTOR JURIS UTRIUSQUE
DER HOHEN JURISTISCHEN FAKULTÄT DER UNIVERSITÄT BERN

VON

WILLY VON MOOS

VON SEEBURG/LUZERN

BUCHDRUCKEREI J. KÄCH . LUZERN . 1944

Die Fakultät hat diese Arbeit am 24. November 1943 auf Antrag von Prof. Dr. Ph. Thormann als Dissertation angenommen, ohne damit zu den darin ausgesprochenen Auffassungen Stellung nehmen zu wollen.

Inhaltsverzeichnis

Seite

Einleitung 5

I. TEIL

Die Fälschung im allgemeinen.

§ 1 Ziel und Grenzen dieser Darstellung . . 7

§ 2 Die historische Verbundenheit von Fälschungs- und Betrugsbegriff 8

a) Tendenzen zur Abgrenzung der Begriffe in der Wissenschaft.

b) Fälschung und Betrug in verschiedenen Strafgesetzen.

§ 3 Fälschung und Betrug im schweizerischen Strafrecht neuerer Zeit 15

II. TEIL

Die Warenfälschung im kantonalen und ausländischen Recht.

§ 4 Die Warenfälschung im kantonalen Recht . 19

§ 5 Die Warenfälschung im ausländischen Recht . 27

1) Die Warenfälschung im deutschen Recht.
2) Die Warenfälschung im italienischen Recht.
3) Die Warenfälschung im französischen Recht.

III. TEIL

Die Warenfälschung nach geltendem schweizerischem Recht.

1. Kapitel: Die Stellung der Warenfälschung im Strafgesetz und ihr Verhältnis zum Spezialgesetz.

§ 6 Die Entstehungsgeschichte der Artikel 153 u. 154. 40

§ 7 Systematische Stellung der Warenfälschung. . 45

§ 8 Das Verhältnis der Warenfälschung zu ähnlichen Delikten 57

I) Warenfälschung — Geldfälschung — Urkundenfälschung
II) Warenfälschung — Betrug
III) Warenfälschung — Wettbewerbsrecht

§ 9 Das Verhältnis zum Lebensmittelgesetz . . 72

1) Das Lebensmittelgesetz vom 8. Dezember 1905
2) Lebensmittelfälschung und Warenfälschung im Vergleich
3) Abgrenzung zwischen Warenfälschung und Lebensmittelgesetzgebung

§ 10 Warenfälschung und Heilmittel 85

2. Kapitel: Die Warenfälschung als strafbare Handlung

§ 11 Der objektive Tatbestand 89

1) Die Ware als Handlungsobjekt
2) Die strafbare Handlung
A) Das Verfälschen und Verringern
B) Das Nachmachen

§ 12 Der subjektive Tatbestand 130

A) Zweck der Täuschung
B) Der Vorsatz

§ 13 Versuch und Vollendung 148

§ 14 Strafen und Massnahmen 154

§ 15 Der Ort der Verbrechensbegehung . . . 161

§ 16 Das Inverkehrbringen gefälschter Waren . . 164

1) Das Inverkehrbringen
2) Vorsatz und Fahrlässigkeit

§ 17 Rechtsverfahren 179

Ergebnis 181

EINLEITUNG

Vorliegende Arbeit stellt sich die Behandlung der Warenfälschung nach Art. 153 des schweizerischen Strafgesetzbuches zur Aufgabe. Anlass für eine nähere Untersuchung war eigentlich der Umstand, dass ich weder in andern Strafgesetzen den Begriff der Warenfälschung, noch überhaupt in der Rechtsliteratur den Begriff der Ware finden konnte. Inwiefern in Art. 153 ein neuer Delikttatbestand vorliegt, soll demnach geprüft werden. Hierbei geht es nicht um eine neue Bezeichnung für schon Dagewesenes, sondern um die Charakteristik der wesentlichen Merkmale der Warenfälschung.

Diese Zielsetzung erklärt die Stoffbegrenzung. Neben der Warenfälschung nach Art. 153 wird das Inverkehrbringen gefälschter Waren nur insoweit behandelt, als es mit dem Begriff der Warenfälschung eng verbunden ist und zu deren Verständnis gehört. Aus demselben Grund fällt das Lagern gefälschter Waren, als Vorbereitung des Inverkehrbringens, nicht in den Kreis unserer Betrachtung.

Die Darstellung der Warenfälschung geschieht in drei Teilen: Im ersten Teil soll gezeigt werden, wie, im Gegensatz zu andern strafrechtlichen Begriffen, der Fälschungsbegriff bis in die Strafrechtswissenschaft der neuesten Zeit der nötigen Klarheit entbehrte oder dann in einseitiger Weise eingeschränkt wurde. Diese Sachlage steht im Zusammenhang mit der Tatsache, dass sowohl die kantonalen Rechte der Schweiz wie auch die modernen Strafrechte anderer Länder die Warenfälschung als strafrechtlichen Tatbestand überhaupt nicht kennen.

Das Fehlen der Warenfälschung in den Strafgesetzen der neueren Zeit wird im zweiten Teil anhand von Gesetzestexten ausgeführt. Der dritte Teil befasst sich mit dem geltenden schweizerischen Recht. Hier soll zuerst das Delikt zu ähnlichen und verwandten Delikten in Beziehung gesetzt, d. h. verglichen und abgegrenzt werden.

Die dogmatische Behandlung erstreckt sich nur auf diejenigen Probleme, die für das Delikt besonders charakteristisch sind. So werden u. a. die Teilnahmeformen gar nicht erwähnt. Aber auch in den behandelten Gebieten (Schuld, Objekt der Tat, usw.) kann keine Vollständigkeit beansprucht werden. Es liegt gerade im Wesen der Warenfälschung, dass ihr ungeheures Anwendungsgebiet durch Anführung praktischer Beispiele nie ganz erfasst werden kann. Auf diese Vielseitigkeit hinzuweisen, und aus einigen extremen Beispielen Schlüsse auf die notwendige Weite der abstrakten Begriffe zu ziehen, genügt.

Es ist auch zu beachten, dass bei der Behandlung des geschützten Rechtsgutes immer die Warenfälschung in normalen Zeiten vor Augen zu halten ist. Dass sich die Warenfälschung in Kriegszeiten beispielsweise gegen die Widerstandskraft des ganzen Volkes und anderer Rechtsgüter richten kann, ist nicht zu bestreiten, gehört aber nicht in den Rahmen der Darstellung.

1. TEIL

Die Fälschung im allgemeinen.

§ 1. Ziel und Grenzen dieser Darstellung.

Dieser erste Teil soll weder eine historische, noch eine dogmatische Darstellung des Fälschungsbegriffes geben. Hauptaufgabe der ganzen Arbeit ist die Darstellung der Waren-Fälschung nach geltendem schweizerischem Recht. Eine Behandlung von Vorsatz, Fahrlässigkeit, Versuch, Vollendung, usw. der *Fälschung im allgemeinen* steht nicht in Frage, weil dieselbe richtigerweise erst beim Begriff der Warenfälschung einzusetzen hat. Dies gilt umsomehr, als das Verhältnis Fälschung — Warenfälschung — keineswegs dasjenige eines Normaltatbestandes zu einem qualifizierten oder privilegierten Tatbestand ist. Die Fälschung als solche ist ja nicht wie etwa Tötung oder Betrug ein konkreter Tatbestand des Strafgesetzes. Ihre Richtung erhält sie erst durch Angabe eines bestimmten Tatobjektes; also etwa Warenfälschung, Urkundenfälschung, usw.

Anderseits soll aber auch keine historische Darstellung des Fälschungsbegriffes gegeben werden, welche irgendwelchen Anspruch auf Vollständigkeit erheben könnte. Dies würde den Rahmen der Arbeit überschreiten und müsste im wesentlichen zu unnötigen Wiederholungen führen, da das Gebiet von verschiedener Seite in Form von historischen Ueberblicken und Zusammenfassungen schon bearbeitet wurde.

Es scheint mir nun aber unerlässlich, wenigstens einige Hauptzüge der Entwicklung des Fälschungsbegriffes aufzudecken, welche verschiedene später zu behandelnde Probleme ins richtige Licht stellen. Hierbei beschränke ich mich auf die deutsche und deutschschweizerische Literatur, entsprechend ihrer vorwiegenden Bedeutung für das geltende Recht.

§ 2. Die historische Verbundenheit von Fälschungs- und Betrugsbegriff.

a) Die Tendenzen zur Abgrenzung der Begriffe in der Wissenschaft.

Das Mittelalter hatte in den Begriffen des falsum und des stellionatus aus dem römischen Recht ein zweifelhaftes Erbe angetreten. Vereinzelte Versuche mittelalterlicher Gelehrter, etwas Klarheit in die Begriffe zu bringen, blieben ohne Erfolg. Erst das 19. Jahrhundert verlangte gebieterisch nach einer Abklärung, und erst jetzt auch beschäftigte sich eine ganze Anzahl von Gelehrten — teils in speziellen Arbeiten, teils im Rahmen von Lehrbüchern oder Encyklopädien — eingehend mit dieser Frage.

In seiner Kritik über ein Lehrbuch des Strafrechtes von Hälschner und den Idealismus in der Strafrechtswissenschaft schreibt Merkel [1]):

> „Den Idealismus der Doktrin charakterisiert es, dass sich ihm hinter den Gestaltungen des wirklichen Lebens eine Begriffswelt von einem nicht bloss abgeleiteten Werte aufbaut. Vielfach wird der Entwicklung des Inhaltes der Strafgesetze im einzelnen die Entwicklung des nach Ansicht des Verfassers Richtigen vorausgeschickt und dann nach der Uebereinstimmung des Geltenden mit diesem an sich Gültigen geforscht. Dabei kommt das Gedankensystem des bestehenden Rechtes, wie es nicht anders sein kann, nicht überall zu seinem Rechte. Der Blick wird immer wieder auf jenes ideale System hingelenkt, welches weder als identisch mit diesem positiven betrachtet, noch überall bestimmt von ihm unterschieden wird."

Dieser Vorwurf der Wirklichkeitsfremdheit an die Adresse des Idealismus kann in einem gewissen Sinne der gesamten ältern Strafrechtswissenschaft gemacht werden. Die abstrakte Systematik dominiert über den konkreten Tatbestand. Von allgemeinen Begriffen ausgehend, wird ein System aufgestellt, das in seiner prioristischen Ausschliesslichkeit auch nicht vor den Gegebenheiten und Erfordernissen des einzelnen konkreten Tatbestandes Halt macht. Das Schutzobjekt, welches der übergeordneten Gruppierung angehört, muss im Namen straffer Systematik unverändert in gleicher

---

[1]) Adolf Merkel: Gesammelte Abhandlungen, 2. Hälfte S. 429 ff. insbesondere 432.

allgemeiner Formulierung Schutzobjekt des einzelnen Deliktes sein. Hier aber ergeben sich Schwierigkeiten. Soll der einzelne verbrecherische Tatbestand scharf erfasst werden, so bedarf es eines genau umschriebenen Schutzobjektes. Oft werden es auch mehrere Schutzobjekte sein, welche durch eine strafrechtlich umschriebene Tat bedroht werden.

Ein allgemeines, aus philosophischen und rechtspolitischen Erwägungen gewonnenes Schutzobjekt, angewendet auf den einzelnen Tatbestand, führt zu Unklarheiten. Das Verhältnis von Fälschung und Betrug ist ein gutes Beispiel hierfür.

1. Das Recht auf Wahrheit als Schutzobjekt des Betruges.

In seinem Programm zur Lehre vom Betrug[1]) lehrt Cucumus, der Betrug sei Verletzung eines aus der Rechtsphilosophie in das positive Recht zu übernehmenden Rechtes auf Wahrheit. In dem Betrugsbegriffe sei die Fälschung enthalten, als „das Vorbringen äusserlich existierender Gründe, von welchen auf das, was behauptet wird, als auf etwas notwendig Seiendes zu schliessen sei." Grund der Strafbarkeit bilde die Vergewaltigung des Erkenntnisvermögens und des Willens.

Von der Wissenschaft wurde diese Lehre wegen ihrer praktischen Unbrauchbarkeit bald verlassen. Unter anderem wurde der berechtigte Einwand geäussert, ein Recht auf Wahrheit würde auch die Lüge strafrechtlich erfassen und gehöre schon deshalb in das Gebiet der allgemeinen Moralpostulate.

Es sei indessen erwähnt, dass diese Theorie auf gewisse Gesetzgebungen einen Einfluss gehabt hat. Insbesondere geht § 176 des österreichischen Strafgesetzes von 1803 in seiner allgemeinen und vagen Formulierung auf solche Ideengänge zurück.

2. Versuch zur Unterscheidung von Fälschung und Betrug.

Die Lehre vom Recht auf Wahrheit hat die vom römischen und gemeinen Recht übernommenen Unklarheiten im Betrugsbegriff in keiner Weise zu beheben gewusst. Recht interessant sind die Ausführungen Eschers[2]) zur Frage von Fälschung und Betrug.

[1]) Cucumus: Programm zur Lehre vom Betrug, S. 1—18.

[2]) Escher Heinrich: Die Lehre von dem strafbaren Betruge und von der Fälschung, Seite 53 ff.

Sie bieten zwar im wesentlichen nichts Neues, geben aber einen Einblick in die geltenden Anschauungen der Wissenschaft in dieser Zeit. Ein Nichtjurist, so meint Escher, wird den Unterschied von Fälschung und Betrug darin sehen, dass man Menschen betrügt, Sachen fälscht. Hieraus gehe logisch hervor, dass Fälschung, Verfälschung an äusseren Gegenständen stattfinde, wenn entweder eine Sache auf täuschende Weise nachgeahmt, oder eine Sache auf täuschende Weise verändert werde, dass die Fälschung vollendet sei, sobald jene täuschende Verfertigung stattgefunden, dass hingegen Betrug auf mancherlei Weise, und durch irgendwelche Hervorbringung oder körperliche Veränderung einer äussern Sache verübt werden könne durch Worte, Schrift oder Handlungen, dass aber der Betrug nicht als vollendet gedacht werden könne, solange nicht ein Betrogener vorhanden sei. Diese in ihren Resultaten ganz modern anmutenden logischen Folgerungen sind nun aber nach Ansicht Eschers für das Kriminalrecht nicht verwertbar. „*Vermöge des dabei zu Grunde gelegten Merkmales, würde jede auf Täuschung und Benachteiligung zielende Vermengung und Vermischung von Waren ein falsum sein.* So würden die Weinkünstler als Fälscher bezeichnet; ebenso wäre es eine Fälschung, wenn die Milchverkäufer Wasser unter die Milch mischten. Wenn aber einem Jeden bei den Benennungen von falsum, falsarius, Fälschung die Idee einer *vorzüglich strafbaren Art des Betruges vorschwebt*, so wird man auch fühlen, dass die erwähnten Betrügereien kaum darunter begriffen werden können."

Das bedeutet mit andern Worten, dass nach Ansicht des Autors zwar logischerweise die genannten Betrügereien, wobei er hauptsächlich Warenfälschung, speziell Lebensmittelfälschung, im Auge hat, Fälschungen sind, der Fälschungsbegriff aber nach allgemeiner und historisch gebildeter Auffassung eine solche Weite nicht ertrage. Er sucht deshalb ein legislatives Unterscheidungselement im römischen Recht. Der Grundcharakter des römischen falsum bestehe in der täuschenden Nachahmung oder Veränderung von Gegenständen, welche als Grundlagen der öffentlichen Treue gelten, z. B. Staatssiegel oder öffentliche Urkunden, oder als Beweismittel im Verkehr der Bürger erscheinen. Mit Recht sehe das französische Recht in der Fälschung einen Angriff auf öffentliche Treue und Glauben, mithin ein öffentliches Verbrechen. Folge davon sei,

dass bei der Fälschung das Objekt der Rechtsverletzung nicht wie beim Betrug auf Vermögensbeeinträchtigung beschränkt werden kann, dass zum Tatbestand der vollendeten Fälschung nur der vollendete Angriff auf öffentliche Treue und Glauben erfordert sei.

Diese Ausführungen bewegen sich durchaus im Rahmen der herrschenden Ansicht. *Schutzobjekt der Fälschung ist die fides publica, öffentliche Treue und Glaube, deren Träger bestimmte, teils durch Gewohnheit, teils durch Rechtssätze sanktionierte Zeichen sind.* Wenn sich die Fälschung gegen die Gesellschaft richtet, so bedeutet der Betrug im Gegensatz dazu ein Verbrechen gegen die einzelne Person. Dieser Unterscheidungsgesichtspunkt wurde dann auch in verschiedenen Gesetzen verwertet.

Neben anderen macht Ortloff[1]) den Vorschlag zu folgender Einteilung:

Betrug im öffentlichen Verkehr — Betrug im Privatverkehr. Letzterer zerfällt in zwei Klassen: Betrug, dessen Gegenstand Vermögensrechte sind, Betrug am persönlichen Zustand eines andern. Der einfache Betrug wird auf Täuschung durch Lug und Trug beschränkt (Wahrheitsentstellung an einer die fides publica nicht geniessenden Form im Gegensatz zur Fälschung), der qualifizierte Betrug auf Fälschung privater und öffentlicher Gewährschaften.

Gessler[2]) sieht das Wesen der Vergehen gegen öffentliche Treue und Glauben darin, dass hier nicht die wirkliche Verletzung eines Einzelnen, sondern die in der Natur der Handlung gelegene Möglichkeit der Verletzung, insbesondere einer Mehrheit von Personen, liege.

All diese Ansichten unter vielen anderen haben zwar gewisse richtige Gesichtspunkte herausgeschält, sind jedoch nicht dazu gekommen, dem Gesetzgeber ein praktisch verwendbares Unterscheidungskriterium zwischen Fälschung und Betrug an die Hand zu geben. Für die Fälschung hatte man das Schutzobjekt der publica fides, das mehr oder weniger genau in seinen Trägern umschrieben wurde. Unklarheit aber war vielmehr darüber, welches das geschützte Rechtsgut des Betruges sei. Hier hat die Theorie

[1]) Ortloff: Lüge, Fälschung, Betrug, Seite 122.
[2]) Gessler: Seite 444.

von Merkel[1]) einen Weg gewiesen, der für viele Gesetzgebungen massgebend wurde. Die Fälschungsverbrechen richten sich gegen den *Kredit gewisser Beglaubigungszeichen für rechtlich relevante Tatsachen.* Der Betrug richtet sich gegen das *Vermögen der Einzelperson.* Dieser ist erst mit der Schädigung, jene schon mit der Täuschung vollendet. Der gewinnsüchtigen Schädigungsabsicht auf der einen Seite entspricht die blosse Absicht, über rechtlich relevante Tatsachen zu täuschen.

An anderer Stelle vertritt allerdings Merkel die Ansicht, dass bei der Fälschung, ausser der publica fides, auch noch fremde Vermögensrechte beeinträchtigt werden . . . . Das Problem lautet: Soll die Gefährdung der publica fides allein genügen, oder erst die durch die Fälschung bewirkte Verletzung anderer Rechtsgüter bestraft werden? Die erstere Ansicht ist die herrschende[2]). Dem engeren Begriff der publica fides als Kredit gewisser Beglaubigungszeichen wirft Gerland[3]) vor, dass sie die Frage offen lasse, welche Beglaubigungszeichen in Frage stehen. Demgegenüber stellt er eine andere Theorie auf: Objekt des Verbrechens sind die in der körperlichen Welt konkret existierenden Rechtseinrichtungen (nicht subjektives oder objektives Recht, weil diese nicht verletzt werden können; auch nicht Rechtsgut, weil dieser Begriff zu vage ist). Die publica fides ist keine Rechtseinrichtung, sondern die Eigenschaft einer existenten Rechtseinrichtung. Bei den Gelddelikten z. B. bilden die Zirkulationsmittel die in Frage kommenden Rechtseinrichtungen. Diese sind ein Produkt des Verkehrs, von dem aus sie das Recht übernimmt. Die einzelnen Deliktgruppen in der grossen Fälschungsgruppe sind selbständig und voneinander unabhängig. Das gleichartige Mittel des Angriffes kommt als dogmatischer Gesichtspunkt nicht in Frage.

Wenn ich auch mit der Theorie Gerlands von den konkreten Rechtseinrichtungen nicht einig gehe, so scheint mir dieser Versuch deshalb erwähnenswert, weil er wiederum an der schwachen Stelle

---

[1]) Adolf Merkel: Kriminalistische Abhandlungen.

[2]) A. Lenz: Die Fälschungsverbrechen.

[3]) Heinrich Gerland: Die Geldfälschungsdelikte des deutschen Strafrechtes, S. 7 und 12 ff.

aller bisherigen Theorien rührt. Auch die Merkelsche Theorie hat *das Verhältnis von Schutzobjekt und Angriffsobjekt in Bezug auf Systematik und strafrechtliche Konstruktion* nicht voll erkannt. Das Schutzobjekt kann zwar mit dem Angriffsobjekt zusammenfallen, braucht es aber nicht.[1]) Indem nun aber die meisten Autoren, durch Verkennung dieses Unterschiedes, vom Schutzobjekt her die Konstruktion des einzelnen konkreten Tatbestandes versuchten, scheiterten sie daran, dass eben dieser Begriff für den gewollten Zweck in vielen Fällen wegen seiner allgemeinen, abstrakten Natur ungeeignet ist. Betrachten wir das Beispiel der publica fides. Als Schutzobjekt und damit Kriterium einer Gesetzessystematik ist dieser Begriff durchaus verwendbar. Sobald man aber versucht, von ihm her den konkreten Verbrechensbegriff zu bestimmen, versagt er. Es war nun aber eben falsch, diesen abstrakten Begriff des Schutzobjektes willkürlich in seiner Allgemeinheit einzuschränken, ihn zu spezialisieren, etwa dadurch, dass man gewisse Beglaubigungszeichen zu einzigen Trägern von Treu und Glauben erhob. Ein derart eingeschränkter Begriff ist ein Zwitterding, das in jeder Beziehung seinen Zweck verfehlt. Willkürlich eingeengt als Schutzobjekt, ist er dennoch anderseits zu wenig konkret, um dem einzelnen Tatbestand scharf umrissener Inhalt zu sein. Das Angriffsobjekt des einzelnen Tatbestandes kann nur in diesem selber umschrieben werden, die Funktion des Schutzobjektes liegt im Gebiete der Systematik und Interpretation.

Bevor wir nun von den neueren Auffassungen, besonders in der Schweiz, sprechen, soll anhand einiger Gesetzesstellen gezeigt werden, wie die Verwirrung der Begriffe in der Wissenschaft von einer entsprechenden Erscheinung in der Gesetzgebung gefolgt ist.

b) Fälschung und Betrug in verschiedenen Strafgesetzen.

Die ältere Partikulargesetzgebung Deutschlands vereinigt ohne jedes Prinzip unter dem Titel Fälschung typische und nicht-typische Fälle des gemeinrechtlichen genus falsi. So das preussische Landrecht von 1721, der Codex maximilianeus Juris Bavarici Criminalis von 1751, die Constitutio Criminalis Theresiana von

[1]) Thormann und von Overbeck: Kommentar Nr. 17 zu Art. 18.

1768, das allgemeine preussische Landrecht von 1794. In den spätern Partikulargesetzgebungen beginnt die Münz- und Kreditpapierfälschung eine getrennte Behandlung zu erfahren. Die Fälschung wird auch weiterhin als ausgezeichneter Betrug behandelt. Das württembergische Strafgesetzbuch, welches dem Einfluss Feuerbachs unterstand, unterscheidet eine Fälschung im weitern Sinn, eine Fälschung im engern Sinn und Betrug.

Fälschung im weitern Sinn ist eine rechtswidrige Täuschung anderer durch Mitteilung falscher oder Vorenthaltung wahrer Tatsachen. Der Artikel über Fälschung im engeren Sinne lautet:

> „Wer zum Nachteil der Rechte eines andern, um durch Täuschung diesen in einen Schaden zu bringen oder sich einen Vorteil zu verschaffen, eine unechte Sache verfertigt, oder eine echte Sache verfälscht, oder von der gefälschten oder verfälschten Sache Gebrauch macht, macht sich der Fälschung schuldig."

Die Fälschungsverbrechen sind als besondere Unterart des Betruges hervorgehoben.

Das bayrische Strafgesetz von 1813 kennt in Art. 256 einen allgemeinen Betrugsbegriff. Dieser umfasst Angriffe gegen das Eigentum und andere Rechte, daneben aber auch die Fälschungsdelikte. Der Betrug zerfällt in einen solchen gegen den Staat und private Rechte.

Gerade die beiden letztgenannten Gesetze haben auf die schweizerische kantonale Strafgesetzgebung einen grossen Einfluss ausgeübt [1]).

In einer Reihe von ältern Strafgesetzen zerfällt der allgemeine Betrug im weitern Sinn in Fälschung und Betrug im engern Sinn. So Aargau, St. Gallen, Zürich, Luzern, Basel, Schaffhausen. Von Bedeutung ist es, dass diese Gesetze gleich dem bayrischen und im Gegensatz zum österreichischen Gesetz Schadenseintritt zum Betrug verlangen. Im solothurnischen Gesetz sind die Fälschungsdelikte vom Betruge ausgenommen, doch ohne dass für die Fälschung ein Hauptkriterium gefunden wird. Nach Höchli charakterisiert sich das Verhältnis von Betrug und Fälschung in diesen ältern kantonalen

[1]) H. Höchli: Die Entwicklung des Betrugsbegriffes im deutschschweizerischen Strafrecht, S. 18 ff.

Gesetzen dadurch, dass zwar einzelne Fälschungsdelikte, wie Münz- und Urkundenfälschung, von Betrug ausgenommen werden, dass jedoch kein Recht zu einer prinzipiellen Ausscheidung von Betrug und Fälschung gelangt ist. Alle Gesetzbücher stellen einen allgemeinen Betrugsbegriff auf, der sowohl Betrug im eigentlichen Sinne, als auch Fälschung umfasst.

Auf die neueren Gesetze hat § 263 des deutschen Reichsstrafgesetzbuches einen bedeutenden Einfluss gehabt. Dass aber auch diese neueren Gesetze keine reinliche Ausscheidung vorgenommen haben, zeigt das Beispiel von Zürich § 182. Nach diesem Gesetz von 1871 können unter den Tatbestand des Betruges auch Fälschungen fallen. Zwar wird nicht die Fälschung als solche, sondern der Betrug, begangen durch Fälschung, mit Strafe belegt. Ausgezeichnete Betrügereien sind:

Fälschung von Massen, Waagen oder Gewichten,
Fälschung einer Privaturkunde,
Verkauf gefälschter Nahrungsmittel und Getränke.

Des fernern wurden als Betrug aufgefasst: die Fälschung von Nahrungsmitteln oder Getränken, die zum Verkauf bestimmt sind, durch Beigabe von fremden Stoffen, welche dieselben verschlechtern oder verringern in ihrem Wert. Neben diesem Betrug durch Fälschung kannte das Gesetz als eigentliche Fälschung die Münzfälschung, die Fälschung öffentlicher Urkunden, den Meineid, die falsche Anschuldigung, das falsche Zeugnis. Diese Fälschungen sind Delikte gegen Treu und Glauben.

§ 3. Fälschung und Betrug im schweizerischen Strafrecht neuerer Zeit.

Das neue schweizerische Strafgesetzbuch hat sich in der Systematik von praktischen Grundsätzen leiten lassen. Im Mittelpunkt steht die praktische Anwendungsmöglichkeit. Hafter[1]) warnt davor, das systematische Element zu überschätzen. Es könne zur Starrheit führen. An das vom Gesetz aufgestellte System, das die Erleichterung der Rechtsanwendung zum Ziele hat, brauche sich die wissenschaftliche Darstellung nicht zu halten. Sie solle versuchen,

[1]) Hafter: Schweiz. Strafrecht, besonderer Teil, S. 1 ff.

den Gegenstand des Schutzobjektes so weit als möglich durchzuführen. Gegenstand des Strafschutzes sei letzten Endes bei jedem Delikt die Allgemeinheit. Eine Gliederung lasse sich aber im Hinblick auf die einzelnen Gegenstände, deren Schutz besonders hervortritt erzielen:

a) Delikte gegen Interessen der Einzelnen
b) Delikte gegen Gemeinschaftsinteressen
c) Delikte gegen spezifisch staatliche Interessen.

Die Eingliederung von einzelnen Tatbeständen biete namentlich dann Schwierigkeiten, wenn der Gegenstand des Strafschutzes unsicher sei oder der Schutz mehrfacher Interessen im Spiele stehe. Im letzteren Falle sei das vorwiegende Schutzinteresse massgebend.

Im gleichen Sinne äussert sich Germann[1]): „Man mag über die Atomistik der einzelnen Verbrechenstatbestände hinaus immer mehr nach einem allgemeinen Verbrechensbegriff streben, für eine klare Rechtsgestaltung wird der Begriff des Rechtsgutes der sicherste Ausgangspunkt bleiben." Und E. Wolf[2]) sagt in einer Abhandlung: „Es darf nicht übersehen werden, dass die allgemeinen Grundsätze in der heutigen Gesetzgebung nicht nach systematischen Gesichtspunkten, sondern ausschliesslich nach praktischen Rücksichten und unter möglichster Wahrung des Ueberlieferten ausgebildet werden."

Aus dieser prinzipiellen Einstellung zur strafrechtlichen Systematik können wir verstehen, dass die systematische Stellung und Gruppierung eines Tatbestandes im Gesetz, dessen konkrete Regelung, besonders dessen Angriffsrichtung, nicht präjudiziert, dass aber gerade deshalb die Schutzobjekte als Kriterien der Systematik von künstlichen Einengungen befreit gewählt werden können. In der Frage Fälschung — Betrug ist vor allem festzustellen, dass nicht mehr die enge Auffassung der Fälschung in Geltung ist, nach der Fälschung einen ausgezeichneten Betrug bedeutet und nur an bestimmten Objekten, die vorzüglich Träger von öffentlicher Treue und Glauben sind, vorgenommen werden kann. Nur so erklärt es sich, dass ganz im Gegensatz zu althergebrachten Vorstellungen auch die Warenfälschung schon

[1]) German, Basel: Rechtssicherheit, Strafrecht, S. 293.
[2]) E. Wolf: Z. 51. Band, S. 53.

in den ersten Vorentwürfen zum schweizerischen Strafgesetzbuch als Fälschung angesehen wird. Aus der stark voneinander abweichenden Einreihung der Fälschungsdelikte unter verschiedene Gesichtspunkte geht aber fernerhin hervor, dass dieser Systematik keine allzugrosse Bedeutung beigemessen werden darf. Vor allem kann sie nicht zum Ausgangspunkt einer dogmatischen Betrachtung des einzelnen Fälschungsdeliktes gemacht werden. Im Vorentwurf von 1894 behandelt Art. 146 die Warenfälschung unter dem Obertitel „Gemeingefährliche Verbrechen". Stooss[1]) weist darauf hin, dass die systematische Stellung der Warenfälschung wohl beanstandet werden könnte, da diese ja ihrem Wesen nach zu den Fälschungen, also zu den Verbrechen gegen Treu und Glauben gehöre. Das Verbrechen sei unter dem obigen Titel mit Rücksicht auf seinen Zusammenhang mit der gesundheitsgefährlichen Warenfälschung behandelt. Diese Dualität von gewöhnlicher und gesundheitsgefährlicher Warenfälschung wird in unserer Arbeit in anderem Zusammenhang behandelt werden. Hier soll nur die systematische Schwierigkeit anhand des Beispieles der Warenfälschung beleuchtet werden. Der Vorentwurf von 1896 kennt unter dem Obertitel „Verbrechen gegen das Vermögen" in Art. 83 Warenfälschung und Warenbetrug. Vorentwurf 1903 reiht das Delikt unter den Obertitel „Verbrechen gegen die Sicherheit des Handels und Geschäftsverkehrs". Hierbei handelt es sich immer um Warenfälschung ohne Gesundheitsschädigung .... VE 1908 führt die Warenfälschung unter dem Titel „Verbrechen gegen den geschäftlichen Verkehr" auf .... VE 1916 unter dem Titel „Vergehen gegen das Vermögen"; ebenso VE 1918.

Das geltende Recht kennt die Warenfälschung unter dem Untertitel „Strafbare Handlungen gegen das Vermögen überhaupt", der neben dem andern Untertitel „Strafbare Handlungen gegen das Eigentum" zum Obertitel „Strafbare Handlungen gegen das Vermögen" gehört.

Der Fälschung von Geld, Wertzeichen, usw. widmet das Gesetz einen eigenen Titel (10. Titel: „Fälschung von Geld, amtlichen Wertzeichen, amtlichen Zeichen, Mass und Gewicht"); ebenso der

[1]) Stooss: Motive zum Vorentwurf 1894, S. 219.

Urkundenfälschung (11. Titel: „Urkundenfälschung"). Darunter fällt auch Grenzverrückung, Beseitigung von Vermessungs- und Wasserstandszeichen. Der Betrugsbegriff ist in Art. 148 geregelt. Er ist ein Delikt gegen das Vermögen und verlangt zu seiner Vollendung eingetretenen Vermögensschaden. Mit diesem Erfordernis ist ein für alle Mal ein prinzipieller Unterschied zur Fälschung gefunden worden, die ihrerseits zur Vollendung nur die Vornahme der Fälschungshandlung mit Täuschungsabsicht verlangt. Die einzelnen Fälschungsdelikte sind, ausser der Warenfälschung*, entsprechend ihrer Eigenart in besondern Titeln behandelt, womit man auf all jene künstlichen Zusammenfassungen verzichtet, die, wie aus obigen Ausführungen hervorgeht, keine fruchtbaren Ergebnisse zu zeitigen imstande waren.

Zusammenfassend kann gesagt werden, dass die Loslösung der Fälschung vom Betrug dadurch gelungen ist, dass man den Betrug scharf zu präzisieren imstande war, dass die Frage der Fälschungsverbrechen keine systematische, wohl aber eine praktische Lösung gefunden hat. Die Eigenart der einzelnen Tatbestände hat über das System gesiegt.

---

*Auf die Einordnung der Warenfälschung unter die Vermögensdelikte wird später eingetreten. Jedenfalls ist der Tatbestand als Fälschungsdelikt behandelt und vom Betrug scharf geschieden.

2. TEIL

Die Warenfälschung im kantonalen und ausländischen Recht.

§ 4. Die Warenfälschung im kantonalen Recht.

Das schweizerische Strafgesetzbuch bietet an Stelle der Vielzahl kantonaler Rechte ein einheitliches Recht für das ganze Land. Selbstverständlich wurde bei der Schaffung dieses Gesetzes im wesentlichen auf die vorhandenen kantonalen Regelungen abgestellt, wobei im Einzelfall die Kunst darin lag, aus den abweichenden Lösungen die beste, aus den Vielheiten von Interessen die brennendsten herauszuwählen und zu berücksichtigen. Damit ist aber auch gesagt, dass zum Verständnis des neuen Gesetzes eine gewisse Kenntnis der kantonalen Gesetze gehört. Nun gibt es aber neben Artikeln, die eine Art Synthese kantonaler Vorbilder sind, im neuen Gesetz Tatbestände die, entweder vollständig, oder doch in wesentlichen Teilen neu sind. Es muss daher untersucht werden, ob ein bestimmter Tatbestand im kantonalen Recht überhaupt schon bekannt war oder, ob er vielleicht dem Namen nach zwar vorhanden war, aber inhaltlich oder in seinem Umfang ganz anders gefasst war. Diese Untersuchung soll uns im Folgenden beschäftigen. Falls ihr Resultat ein negatives ist, erübrigt sich damit ein weiteres Forschen nach den Beziehungen zwischen kantonalen Rechten untereinander und kantonalem Recht zum neuen Bundesstrafrecht. Diese steht dann eben als ein novum da und es fehlt der übliche Werdegang.

Bei der unabgeklärten Situation auf dem Gebiete von Fälschung und Betrug, wie sie im vorhergehenden Kapitel skizziert wurde, kann es nicht verwundern, beim Durchblättern der kantonalen Strafgesetze die einzelnen Fälschungsdelikte ganz verschieden behandelt und eingeteilt zu finden. Immerhin treten sie uns vorwiegend in 3 Kategorien entgegen. 1. Verbrechen gegen Treue und Glauben.

2. Verbrechen gegen das Leben im weitern Sinne. 3. Betrug und ähnliche Tatbestände. Auch etwelche Behandlung der Warenfälschung muss hier gesucht werden.

Kannte das kantonale Strafrecht überhaupt den Begriff von Warenfälschung, kommt dieser Begriff im kantonalen Recht vor? So fragen wir uns zuerst. Was dann inhaltlich eine eventuell vorhandene Warenfälschung bedeutet, wird später behandelt.

Der Warenfälschung ähnliche Begriffe trifft man bei den Delikten der Fälschung von Nahrungs- und Genussmitteln, der Falschbezeichnung von Waren, dem Verkauf gefälschter Waren. Vereinzelt findet sich auch der Begriff der Fälschung von Waren.

A. Fälschung von Nahrungs- und Genussmitteln.

a) Bis zum Inkrafttreten des schweizerischen Lebensmittelgesetzes vom 8. Dezember 1905 war die Lebensmittelgesetzgebung der Schweiz kantonal geregelt. Die Regelungen finden sich teils in den kantonalen Strafgesetzen, teils in Spezialgesetzen. Daneben besitzen alle Kantone eine grosse Zahl von Verordnungen, Erlassen, Instruktionen.

Lebensmittelgesetze oder -Verordnungen allgemeiner Natur besassen:

Zürich, 10. Dezember 1876,
Bern, 26. Februar 1888,
Schwyz, 30. November 1878,
Glarus, 4. Mai und 13. August 1884,
Zug, 3. Hornung 1879,
Solothurn, 6. Mai 1882,
Baselstadt, 8. Januar 1883,
Thurgau, 13. Juli 1890,
Tessin, 26. November 1888,
Wallis, 21. November 1882,
Neuenburg, 7. April 1875.

Einige Kantone verweisen auf die Regelung im Strafgesetzbuch: Obwalden, Kriminalstrafgesetz 1864, Art. 83, Polizeistrafgesetz 1870, Freiburg, code pénal 1874. Schaffhausen Strafgesetz 1858 und 1859.

Meistens finden sich Bestimmungen sowohl im Strafgesetz als auch in Spezialgesetzen.

Diese Feststellungen seien hier deshalb gemacht, um dem Irrtum vorzubeugen, als ob vor dem L. M. G. von 1905 die Lebensmittelgesetzgebung einheitlich durch die Strafgesetze geregelt wurde. Im übrigen beschränken wir uns darauf, den kantonalen Strafgesetzen nachzugehen.

In zweifacher Beziehung ist das Gebiet der Lebensmittelfälschung im Hinblick auf eine allgemeine Warenfälschung interessant. Einmal finden wir hier wie dort den Fälschungsbegriff ausserhalb der herrschenden Theorie, wonach Fälschung nur an besondern Trägern öffentlichen Glaubens vorgenommen werden könne. Dann aber finden sich inhaltlich bei den Definitionen der Lebensmittelfälschung Begriffe, die ähnlich oder gleich auch bei der Warenfälschung vorkommen.

b) Von der Lebensmittelfälschung ist zu unterscheiden: das Verbrechen der gemeingefährlichen Vergiftung, das den meisten kantonalen Gesetzen bekannt ist, und in seiner Formulierung wesentlich überall gleich ist.[1])

Andere Strafgesetze, so hauptsächlich die welschen, kennen diesen Tatbestand nicht.

Von einigen Ausnahmen abgesehen, kann man zusammenfassend sagen, dass sich diese Vergiftungsverbrechen durch die Willensrichtung gegen Leben und Gesundheit und durch den Gefährdungscharakter auszeichnen. Eine unbestimmte Anzahl Menschen muss bedroht sein. Ob dann ein Erfolg eingetreten ist, wirkt meist bloss auf das Mass der Strafe.

c) Wie bei den Vergiftungsvergehen, stehen bei den eigentlichen Lebensmittelfälschungen, Nahrungs- und Genussmittel im Spiele. Nur sind sie dort Mittel zum Zwecke der Schädigung oder Vernichtung des Lebens, hier Mittel zum Zwecke der Täuschung in Handel und Verkehr. Dieser Unterschied ist allerdings in den Gesetzen nicht klar durchgeführt.

Verschiedene kantonale Gesetze machen innerhalb der Lebensmittelfälschung einen Unterschied zwischen einfacher und gesund-

[1]) Zürich § 136
Baselstadt 25. Abschnitt
Baselland § 170
Graubünden § 120
Aargau § 134
Obwalden Art. 83
Luzern § 150
Solothurn Art. 172
Appenzell Innerrhoden Art. 101
Appenzell Ausserrhoden Art. 134
Bern Art. 124
Glarus § 92.

heitsschädlicher Lebensmittelfälschung. Die Schädigung der Gesundheit ist aber hier nicht Zweck, sondern Begleiterscheinung des Vergehens.

Die systematische Eingliederung der Lebensmittelfälschung in den kantonalen Gesetzen ist sehr verschieden. Dem Inhalte nach lassen sich verschiedene Gruppen auseinander halten. Einige Kantone sprechen von Fälschung von Nahrungs- und Genussmitteln.

Zürich, 9. Titel. Verbrechen des Betruges. § 197. Wer Nahrungsmittel oder Getränke, die zum Verkaufe bestimmt sind, durch Beigabe von fremden Stoffen, welche dieselben verschlechtern oder ihren Wert verringern, fälscht, desgleichen wer in dieser Weise gefälschte Nahrungsmittel oder Getränke wissend, dass sie gefälscht sind, verkauft, ohne dem Käufer die Mischung anzuzeigen, wird bestraft . . .

Solothurn, 9. Titel. Verbrechen und Vergehen des Betruges und der Untreue. § 159. Fälschung von Nahrungsmitteln und Getränken. Wer Nahrungsmittel oder Getränke, die zum Verkauf bestimmt sind, durch Entziehung wesentlicher Bestandteile oder durch Beigabe von fremden Stoffen, welche dieselben verschlechtern oder ihren Wert verringern, fälscht, desgleichen wer in dieser Weise gefälschte Nahrungsmittel oder Getränke, wissend, dass sie gefälscht sind, verkauft, ohne dem Käufer die Mischung anzuzeigen, wird bestraft.

Genf spricht in Art. 370 unter dem Titel „diverses espèces de fraudes" von der Fälschung von Getränken, Nahrungsmitteln, Medikamenten, die zum Verkauf bestimmt sind.

St. Gallen behandelt unter „Verbrechen gegen die Gesundheit" in Art. 141 die Fälschung von Nahrungs- und Genussmitteln durch Beimischung gesundheitsschädlicher Stoffe, fügt aber bei, dass dieser Artikel durch das L. M. G. von 1905 aufgehoben sei.

Im Gegensatz zu den eben erwähnten, steht eine Anzahl von Kantonen, die eine Lebensmittelfälschung in ihren Strafgesetzen (es handelt sich hier um die neuesten kantonalen Strafgesetze) nicht kannten.

Glarus spricht in Art. 92 vom Vergiften von Brunnen, Lebensmitteln oder Waren, in Art. 105 von der gemeingefährlichen Vergiftung. Wie schon erwähnt, kann man aber diese Verbrechen trotz dem Mangel einer scharfen Unterscheidung in den Gesetzen selbst, doch nicht zu den Fälschungsverbrechen an Lebensmitteln

zählen, wegen ihrer deutlichen Willensrichtung gegen die Gesundheit. In gleicher Weise fehlen Bestimmungen über Lebensmittelfälschungen in den Gesetzen von Schwyz, Zug, Graubünden, Luzern, Waadt, Freiburg.

Freiburg 1924 spricht unter der Bezeichnung „concurrence déloyale" in Art. 99 von der Täuschung über Beschaffenheit, Herstellungsweise, Selbstkosten der Waren, nicht aber von deren Fälschung.

B. Falschbezeichnung von Waren.

Einige Kantone behandeln im Strafgesetz die Falschbezeichnung von Waren. So sagt Baselland in § 77: Wer Waren mit dem Namen, Fabrik oder Handelszeichen eines andern Gewerbes oder Handelstreibenden fälschlich bezeichnet oder wissentlich solche fälschlich bezeichneten Waren in Verkehr bringt . . .

Tessin unter dem Titel „Verbrechen gegen Handel und Industrie" in Art. 237. Nachahmung von Handelsmarken und Fabrikmarken. In Art. 385 bezeichnet es die Nachahmung von Marken, Etiketten, Firmenzeichen, als erschwerenden Betrugsumstand.

Diese Bestimmung wurde durch das B. G., über den Schutz der Fabrik- und Handelsmarken vom 26. September 1890, weitgehend ausser Kraft gesetzt. Jedenfalls handelt es sich nur um Falschbezeichnung und nicht um Fälschung von Waren. So auch Aargau in § 162. Anwendung falschen Masses und Gewichtes beim Verkauf.

C. Verkauf gefälschter Waren.

Von Täuschung und Verkauf gefälschter Waren, nicht aber von deren Fälschung handelt Art. 398 des code pénal von Neuenburg: Quiconque aura trompé l'acheteur sur la qualité d'une pierre fausse, vendue pour fine, sur la nature de toutes marchandises, ou en vendant sciemment pour bonnes des marchandises altérées ou falsifiées dont l'altération ou la falsification ne seraient pas apparantes, sera puni . . .

D. Warenfälschung.

Am interessantesten für unsere Betrachtung aber ist jene Gruppe von Kantonen, welche in irgendwelchem Zusammenhange von Warenfälschung spricht. Hierbei ist aber sogleich festzustellen, dass dieser

Begriff der Warenfälschung meist nicht allein einen Tatbestand bildet, sondern in eine Aufzählung ganz bestimmt gefärbter Objekte hineingestellt ist. Anhand einzelner Gesetztexte wird dies sofort ersichtlich.

a) Der Halbkanton Obwalden sagt unter dem Titel „Verbrechen gegen das Leben und die Gesundheit anderer" in Art. 83, Absatz 2: Wer Nahrungsmittel, Arzneistoffe, Getränke oder *andere* Waren, Dinge die der Gesundheit gefährlich sind, wissentlich beimischt . . .

In diesen Zusammenhang hineingestellt ist der Begriff der Ware notwendig eingeengt, insofern es sich nur um Dinge handeln kann, welche die Fähigkeit haben, der Gesundheit zu schaden, und man darf wohl annehmen, dadurch, dass sie eingenommen werden. Also kann es sich nur um Lebensmittel handeln, während an und für sich der Warenbegriff viel weiter ist und neben Lebensmitteln eine Menge andere Sacharten umfasst.

b) Genf sagt unter dem Titel „Verschiedene Betrugsarten" in Art. 374: Wein und Warenfälschung durch Verkehrsunternehmen.

Les entrepreneurs de transports . . . qui auront altéré des vins ou toute autre espèce de liquides ou marchandises dont le transport leur avait été confié . . . Die Einengung dieses Begriffes ist hier nicht nur sachlich, sondern auch in Bezug auf den Personenkreis gegeben. Nur Unternehmer können diese Fälschung begehen. Sachlich ist aber gesagt, dass nur transportable Waren in Frage stehen. Allerdings bedeutet dies keine grosse Einengung, weil ja im allgemeinen die Waren transportabel sind. Indessen kann man sich wohl Waren vorstellen, die wegen ihrer Ausmasse oder ihrer speziellen Empfindlichkeit nicht transportiert werden können. Neben diesen Begriffseinengungen, die zwingend sind, ist aber auch durch die Exemplifizierung mit einer speziellen Warenart eine gewisse Richtung gegeben. . . . des vins ou toute autre espèce de liquides ou marchandises . . .

Diese Aufzählung ist im Zusammenhang mit den vorhergehenden Artikeln 370 und 371, die von der Fälschung und Lagerung gesundheitsschädlicher Lebensmittel sprechen, ein deutlicher Hinweis darauf, dass auch hier unter Warenfälschung eben Lebensmittelfälschung verstanden wird.

c) Thurgau, Art. 73: Wer Nahrungsmitteln, Arzneistoffen oder andern Waren, die er gewerbsmässig absetzt, Substanzen, welche

der Gesundheit gefährlich sind, wissentlich beimischt oder zusetzt, oder Waren, von welchen er weiss, dass ihnen solche schädlichen Stoffe beigemischt sind, verkauft . . .

Betreffend der Gesundheitsschädlichkeit gelten die gleichen Ueberlegungen wie oben.

Appenzell Innerrhoden, Art. 68: Wer ohne Gefahr für die Gesundheit Waren oder Lebensmittel oder Getränke fälscht, wird wegen Verletzung von Treu und Glauben im Verkehr bestraft.

Freiburg, (altes Gesetz 1868) Titel 11. Betrug kannte in Art. 264 einen weitern Fälschungsbegriff: Wenn jemand mittels schädlicher Stoffe, jedoch ohne die Absicht zu haben, das Leben oder die Gesundheit von Menschen zu gefährden, Nahrungsmittel oder andere zum Verkaufe oder zur Austeilung bestimmte Waren verfälscht . . . Fälschung kann hier also nur mittels schädlicher, offenbar gesundheitsschädlicher Stoffe, vorgenommen werden. Das neue Strafgesetz von 1924 kennt diesen Artikel nicht mehr.

Schaffhausen bestimmt in § 240: Fälschungen an andern als den in § 231 — 258 genannten Gegenständen sind, wenn die Tat nicht in ein anderes selbständig mit Strafe bedrohtes Verbrechen übergehen, nach Massgabe der Bestimmung über den Betrug § 224 zu bestrafen.

Dieser Paragraph spricht also von Fälschung an allen vorher nicht aufgezählten Gegenständen, was wenigstens dem Umfang nach einer allgemeinen Warenfälschung gleichkäme. Aber alle diese Fälle sollen ja nicht Gegenstand eines besondern Tatbestandes sein, sondern werden dem Betrugsparagraphen zugeordnet. Man kann hier also nicht von einem Warenfälschungsparagraphen sprechen, obwohl das Bedürfnis für einen solchen aus dieser Bestimmung spricht.

Von allen kantonalen Gesetzen am nächsten zum allgemeinen Warenfälschungsbegriff ist Bern mit Art. 33 ff des Strafgesetzbuches, in der Fassung vom Gesetz betreffend den Verkehr mit Nahrungsmitteln, Genussmitteln und Gebrauchsgegenständen, vom 26. Hornung 1888.

Absatz a spricht besonders von Nahrungs- und Genussmitteln, Einrichtungen, Gegenständen, Spielwaren, deren Genuss oder Gebrauch gesundheitsschädlich ist.

Absatz b lautet: Wer zum Zwecke der Täuschung im Handel und Verkehr Waren nachmacht oder verfälscht, wird, sofern nicht die Vorschriften der Art. 233 und 233a zutreffen, mit Gefängnis, Geldbusse, bestraft.

Art. 233c ordnet die einzelnen Strafmodalitäten.

Die weitern Artikel dieses Abschnittes handeln von der Grenzverrückung, der Nachahmung gedruckter und gestochener Erzeugnisse und dem Wucher.

Nimmt man Art. 233b aus dem Zusammenhang heraus und übergeht auch noch den Verweis auf andere Gesetzesbestimmungen (sofern nicht die Vorschriften der Art. 233 und 233a zutreffen), so hat man hier einen Warenfälschungstatbestand, der dem geltenden ähnlich sieht.

Bern, Art. 233b: Wer zum Zwecke der Täuschung im Handel und Verkehr Waren nachmacht oder verfälscht, wird mit Gefängnis . . . Geldbusse, bestraft.

Dazu vergleiche man Schweiz. St. G. B., Art. 153:

Wer eine Ware zum Zwecke der Täuschung im Handel und Verkehr nachmacht, verfälscht oder im Werte verringert, wird mit Gefängnis oder mit Busse bestraft.

Bemerkenswert ist ein zweifaches: Die Warenfälschungsbestimmung kommt vom Nahrungsmittelgesetz her ins Strafgesetz hinein. In diesem engern Rahmen der Lebensmittelgesetzgebung wird sie auch im Strafgesetz belassen.

Art. 233 spricht von der Fälschung von Nahrungs- und Genussmitteln. Art. 233, Absatz a speziell von Nahrungs- und Genussmitteln, deren Gebrauch gesundheitsschädlich ist. Art. 233, Absatz b spricht von Waren, sofern nicht Art. 233 und 233a zur Anwendung kommen. Allerdings kann man diesen Artikel 233b nicht mit a zusammen als Sonderfälle des Art. 233 betrachten und dann unter Waren alle Lebensmittel, die nicht gesundheitsgefährlich sind, verstehen. Denn es werden in Art. 233b ja ausdrücklich in gleicher Weise Art. 233 und 233a vorbehalten.

Die Lebensmittelfälschung wird unter den Betrug eingereiht und nicht etwa unter die Fälschungsvergehen des 6. Titels. Die Unklarheit und Unbrauchbarkeit des ältern Unterscheidungskriterium

zwischen Fälschung und Betrug tritt darin wieder zu Tage. Die Warenfälschung erscheint als eine Art des Betruges.

Stellen wir unsere Betrachtungen über die verschiedenen kantonalen Strafgesetze zusammen, so kommen wir zum Schluss:

Einen Warenfälschungsartikel im Sinne des St. G. B. kennen die kantonalen Strafgesetze nicht, sei es, dass sie überhaupt keine solchen Bestimmungen enthalten oder dass sie den Begriff in dieser oder jener Weise viel enger fassen. Wenn frühere kantonale Nahrungsmittelgesetze von Warenfälschung sprachen, so kann das hier unberücksichtigt bleiben. Von den Strafgesetzen der Kantone jedenfalls kommt die Warenfälschung nicht her.

Der Artikel 153 St. G. B. ist als Bestimmung des Strafgesetzes in seiner jetzigen Fassung ein *novum* und kann deshalb nicht als Sammelprodukt historischer kantonaler Lösungen betrachtet werden.

Weil sich die Warenfälschung der kantonalen Gesetze soweit überhaupt vorhanden, meist im Rahmen der Lebensmittelgesetzgebung bewegt, diese Gesetzgebung aber durch das Lebensmittelgesetz vom 5. 12. 1905 eidgenössisch geregelt ist, so wird bei der Erörterung über Lebensmittelrecht-Warenfälschung näher auf diese Beziehung eingetreten werden.

§ 5. Die Warenfälschung im ausländischen Recht.

Gegenstand des vorhergehenden Kapitels war die Frage, ob das kantonale schweizerische Strafrecht eine Warenfälschung im allgemeinen Sinne kannte. Dieselbe Frage stellt sich auch für das ausländische Recht. Dabei kann naturgemäss die Betrachtung auf diejenigen Rechte beschränkt bleiben, welche in irgend einem Zusammenhang mit dem unsern stehen. Der Kleinheit unseres Rechtsgebietes entspricht es ja, dass der Schwerpunkt wissenschaftlicher Bearbeitung und Vertiefung einzelner Fragen vielfach im Auslande liegt.

So kann beispielsweise gerade auf dem Gebiete des Strafrechtes eine starke Berücksichtigung der Werke deutscher Strafrechtswissenschaftler beobachtet werden. Der Gedanke liegt also nahe, dass auch im Falle der Bestimmungen über die Warenfälschung unser Gesetzgeber an ausländische Vorbilder angeknüpft hat,

umsomehr als, wie wir zeigten, hier keine kantonalrechtlichen Gesichtspunkte wesentlich zu neuen Gedanken beitrugen.

Unsere Fragestellung lautet: Kennt das deutsche, französische, italienische Recht den Begriff der Warenfälschung im Sinne des neuen schweizerischen St. G. B., welches unter Ware jegliche Handelsware versteht?

1. Die Warenfälschung im deutschen Recht.

A. Geschichtliches.[1])

a) Im römischen Recht entsprach das Stellionat im wesentlichen unserm Betrug. Im Gegensatz dazu kannten die Römer das crimen falsi, welches nach den darunter fallenden Fällen zu schliessen, als Verbrechen gegen den öffentlichen Glauben zu betrachten ist . . Hier handelt es sich um Gegenstände, welche als Grundlage des Verkehrs öffentlichen Glauben geniessen. Nach vorherrschender Ansicht rechneten die Römer die Warenfälschung nicht zum crimen falsi, sondern zum Stellionat.

b) Die Volksrechte enthalten sehr spärliche Bestimmungen über die Warenfälschung. Zu erwähnen ist etwa die lex Visogothorum lib. 7, 6, 3. Eine Unterscheidung von Betrug und Fälschung und demnach eine Zuteilung der Warenfälschung zu dieser oder jener Gruppe lässt sich nicht erkennen.[2])

c) Die Kapitularien enthalten überhaupt keine Vorschriften über die Warenfälschung. Sie sprechen nur von Münz- und Urkundenfälschungen. Von Interesse mag es sein, dass einige Fälle der spätern Reichsgesetzgebung, die sich auf die Kapitularien stützt, nicht nur den Münzfälscher der Strafe des Falsch unterwirft, sondern auch denjenigen, der mit falscher Münze ergriffen wird.

d) Das spätere Mittelalter wird gekennzeichnet durch den Begriff des Falsch, der als eine Art Kollektivbegriff verschiedene Verbrechensarten umfasst und wissenschaftlich umstritten ist.

Ohne auf die Kontroverse einzugehen, scheint mir Elben[2]) in seiner historischen Studie entgegen Köstlin, überzeugend darzutun,

---

[1]) Diese Ausführungen sind eine knappe Zusammenfassung der wesentlichen Entwicklungsetappen nach Elben, Zur Lehre von der Warenfälschung.

[2]) Vgl. Elben, Zur Lehre von der Warenfälschung, S. 10 ff.

dass der Falsch sich nicht mit dem römisch-rechtlichen falsum deckt, sondern vielmehr entsprechend dem deutschen Sprachgebrauch, Herstellung eines körperlichen Gegenstandes ist, derart, dass dessen Wesen und der ihm verliehene Schein nicht übereinstimmen oder Veränderung eines echten Gegenstandes, so dass der belassene Schein der Echtheit, dem Wesen nicht mehr entspricht.

Als Ausnahme finden sich allerdings Fälle des Falsch, wo jegliche substantielle Veränderung eines Gegenstandes fehlt und die Falschheit nur in der Täuschung liegt.[1]) Wie weit der Rahmen des Falsch gespannt war, zeigt sich in der Verschiedenheit der Strafen, mit dem seine einzelnen Arten bedroht wurden . . . Eine eigentliche Strafe des Falsch gab es wohl nicht . .

Für Warenfälschung galt meist die Strafe zu Haut und Haar oder Busse, in einigen Fällen auch Todesstrafe (Goldfälschungen). Neben dieser Behandlung der Warenfälschung, zusammen mit Mass, Gewicht, Urkundenfälschung, unter dem Begriff des Falsch, finden sich zahlreiche Bestimmungen, über Warenfälschung bei welchen gewerbliche und gesundheitspolizeiliche Rücksichten vorherrschen. Die meisten Quellen nennen bestimmte Gegenstände, an denen die Fälschung vollzogen wird, hauptsächlich Wein. Daneben kommen aber vereinzelt Bestimmungen vor, die alle Waren als möglichen Gegenstand der Fälschung nennen. Die meisten Stellen setzen Absicht, bewusstes Fälschen voraus. Dagegen kommt, wie schon erwähnt, auch das Betroffenwerden mit Falsch-Waren als strafbarer Tatbestand vor.

e) Im Gegensatz zu den mittelalterlichen Quellen, die meist vereinzelte Gegenstände der Fälschung nennen, spricht die C. C. C.[2]) allgemein von Spezerey oder anderer Kaufmannschaft.

Die spätern Reichsgesetze, Abschiede und Verordnungen, wiederum, greifen einzelne Gegenstände heraus, welche viel gefälscht werden. So Wein, Farben, Safran, Pfeffer, Ingwer, Zucker. Die Warenfälschung wird wieder häufiger als Betrug bezeichnet, oft auch als Falsch und Betrug. Eine klare Unterscheidung zwischen beiden Begriffen ist nicht vorhanden. Sofern es sich um gewerbe-

[1]) Berner Handfeste Art. 19. Zürcher Brief von 1304 und Luzerner Ratsbuch von 1417.

[2]) Peinliche Gerichtsordnung Karls V. siehe Elben S. 51.

polizeiliche Regelung handelt, wiegen die Präventivmassnahmen gegenüber der Repression vor.

Der Warenhandel untersteht einer weitgehenden Aufsicht, welche sich auf die Zunftorganisationen stützen konnte.

B. Die Gesetze von 1879 und 1927.

a) Das Nahrungsmittelgesetz vom 30. April 1879.[1])

Das Reichsstrafgesetz kennt weder einen allgemeinen Fälschungsbegriff, *noch den Begriff der Warenfälschung.* Es behandelt in einzelnen Abschnitten die Münzfälschung, § 146–152, die Urkundenfälschung, § 267—280 und in § 367, Z. 7, das Feilhalten oder Verkaufen von verfälschten oder verdorbenen Esswaren. § 324 spricht von der Vergiftung von Brunnen, Wasserbehältern und Gegenständen, welche zum öffentlichen Verkauf oder Verbrauch bestimmt sind, § 263 von Betrug und Untreue, § 40 von der Einziehung von Gegenständen, mit denen ein Verbrechen begangen wurde. Diese vereinzelten Bestimmungen erwiesen sich als unzureichend. In Petitionen, Broschüren und durch die Presse wurde darauf hingewiesen, und eine Spezialgesetzgebung verlangt.

Nach verschiedenen Kommissionsberatungen, welche ihren Niederschlag in Berichten und Motiven fanden, wurde das Nahrungsmittelgesetz vorbereitet und dann am 14. Mai 1879 erlassen. Aus den Motiven geht hervor, dass die Gesichtspunkte, welche das neue Gesetz leiteten, vorwiegend sanitäre waren.

Der Entwurf hat nur solche Gebrauchsgegenstände in den Kreis seiner Vorschriften gezogen, welche vermöge ihrer Bestimmung mit dem menschlichen Organismus in so nahe Berührung kommen, dass sie infolge dessen einen positiv schädlichen Einfluss auf denselben zu äussern geeignet sind.

Auch vom Standpunkt der Gesundheitspflege hat das Gesetz sein Augenmerk darauf zu richten, dass der Konsument für sein Geld nicht Lebensmittel erhalte welche, wenn sie auch seine Gesundheit nicht gerade positiv zu schädigen geeignet sind, doch infolge einer mit ihnen vorgenommenen Veränderung, den ihrem Preis entsprechenden Nährwert nicht haben und ihren Zweck aus diesen Gründen nicht vollauf erfüllen können.

---

[1]) Klappenbach, Warenfälschung, S. 8 ff.

Neben diesem Hauptzweck soll aber das Gesetz auch die Bestimmungen über den Betrug als ein Vermögensdelikt ergänzen. Es wird vom Gesetz Abhilfe erwartet gegen die im Kleinverkehr mit Lebensmitteln täglich vorkommenden Unredlichkeiten, welche sich dem Betruge sehr nähern, jedenfalls vielfach moralisch ihm gleichzustellen sind.

Als neuer Gesichtspunkt bemerkenswert ist die Pflicht des Verkäufers, von Nahrungs- und Genussmitteln, zur Angabe der Wahrheit. Anders ausgedrückt, das Schweigen über bestimmte Eigenschaften der Ware ist strafbar.[1])

Inhaltlich zerfällt das Gesetz in Präventiv- und strafrechtliche Bestimmungen. § 12, der vom Herstellen, bezw. Verkauf von Lebensmitteln handelt, deren Genuss, Gebrauch, gesundheitsschädlich ist, bildet eine Ausdehnung des § 324 St. G. B. unter Beibehaltung des Gesichtspunktes der Gesundheitsschädigung und Gemeingefährlichkeit. Dagegen ist aus § 10 und 11 dieser Gesichtspunkt und auch derjenige der Vermögensschädigung nicht ersichtlich.

§ 10: Wer zum Zwecke der Täuschung im Handel und Verkehr Nahrungs- oder Genussmittel nachmacht oder verfälscht, wer wissentlich Nahrungs- oder Genussmittel, welche verdorben oder nachgemacht oder verfälscht sind, unter Verschweigung dieses Umstandes verkauft, oder unter einer zur Täuschung geeigneten Bezeichnung feilhält . . .

§ 11 handelt von der fahrlässigen Begehung dieses Vergehens. Das Charakteristische dieser Vergehen ist die Fälschung in Täuschungsabsicht . . Die Pflicht der Wahrheitsangabe, bezw. die Strafbarkeit des Schweigens ist hier besonders hervorzuheben. Diese Pflicht zur Wahrheitsangabe beim Handel mit Lebensmitteln erklärt sich nach Elben[2]) daraus, dass sich die Oeffentlichkeit notwendigerweise auf die Echtheit von Lebensmitteln verlassen müsse. Gerade durch den strengen Schutz des Gesetzes werden diese Lebensmittel zu Trägern der publica fides, was sie ja an und für sich nicht sind.

---

[1]) Vgl. § 10, Z. 2, N. M. G., und von Cleric, Betrug verübt durch Schweigen, S. 112 ff.

[2]) S. 89 ff., Zur Lehre von der Warenfälschung.

Zusammenfassend verstehe sich das öffentliche Interesse, das die Gesetzgebung veranlasste, den Verkäufer der einschlägigen Waren zur Wahrheitsangabe bezüglich der Beschaffenheit seiner Ware zu verpflichten und die zum Zwecke der Täuschung im Handel und Verkehr vorgenommene Fälschung der betreffenden Ware für strafbar zu erklären, teils aus sanitären Ueberlegungen, teils aus der Erwägung, dass das Publikum beim Kauf seiner Lebensmittel *genötigt* ist, sich auf den Schein der Ware und die Aussagen des Käufers zu verlassen.

b) Das Lebensmittelgesetz vom 5. Juli 1927.[1])

Das Nahrungsmittelgesetz von 1879 hatte sich im Ganzen ordentlich bewährt. Das neue Gesetz sollte keine fundamentalen Aenderungen schaffen, sondern vielmehr auf der Grundlage des alten Gesetzes unter Berücksichtigung der reichen praktischen Erfahrungen die nötigen Verbesserungen vornehmen.

Im Nahrungsmittelgesetz war entgegen dem Vorschlag der Kommission der Begriff des Verfälschens nicht definiert worden. Seine Auslegung sollte der Praxis überlassen werden. Es zeigte sich aber bald, dass die gerichtlichen Urteile über die Frage, ob Fälschung im Sinne des Gesetzes vorliege oder nicht, stark auseinander gingen, was zu einer gefährlichen Rechtsunsicherheit führte. Man suchte dem Uebel durch Erlass von Sondergesetzen, Margarine-, Fleischbeschau, Weingesetz, zu steuern, man griff zu privaten Vereinbarungen.

Der Verband deutscher Nahrungsmittelfabrikanten erliess ein Nahrungsmittelgesetz. Andererseits wurde die Ansicht vertreten, dass die Normierung der an die einzelnen Lebensmittel zu stellenden Forderungen nicht durch starre Gesetze, sondern auf dem Wege beweglicher Verordnungen geschehen solle. Neben diesem Hauptmangel besass das alte Gesetz eine Lücke, insofern es ein Verbot irreführender Bezeichnung von Lebensmitteln nur für das Feilhalten verdorbener, nachgemachter oder verfälschter Lebensmittel, nicht aber ein allgemeines Verbot dieser Art kannte.

Am 5. Juli 1927 wurde das neue Lebensmittelgesetz im Reichsgesetzblatt verkündet.[2])

[1]) Vgl. Klappenbach, S. 10 ff., Warenfälschung. Lägel, Lebensmitteldelikte, S. 5 ff.
[2]) Lägel, Die Lebensmitteldelikte, S. 11.

Das neue Gesetz spricht von Lebensmitteln, was dem frühern Begriff Nahrungs- und Genussmittel entspricht. Die neue Bezeichnung wurde gewählt, weil die Unterscheidung von Nahrungs- und Genussmitteln Schwierigkeiten bereitete und ausserdem nicht erforderlich war. Das neue Gesetz definierte die Lebensmittel als „alle Stoffe, die dazu bestimmt sind, in unverändertem oder zubereitetem Zustand von Menschen gegessen oder getrunken zu werden, soweit sie nicht überwiegend zur Beseitigung, Linderung oder Verhütung von Krankheiten bestimmt sind."

Die schwierige Frage, nach welchen Grundsätzen der Richter eine Ware als echt oder unecht anzusehen hatte, fand eine Lösung. Das L. M. G. gibt in § 5, Z. 4, die Möglichkeit, rechtsverbindliche Festsetzungen zu erlassen. Es gibt deren 2 Arten: a) Begriffsbestimmungen für einzelne Lebensmittel. b) Grundsätze darüber, unter welchen Voraussetzungen Lebensmittel als verfälscht unter Verbot von § 4 fallen.

Insofern keine Festsetzungen gegeben sind, werden allgemeine Richtlinien beobachtet, um den notwendigen Vergleich vornehmen zu können.[1]) Solche allgemeinen Richtlinien sind von grosser Wichtigkeit, da es immer, auch im Rahmen eines Lebensmittelgesetzes, unmöglich sein wird, alle möglichen Gegenstände der Fälschung zu erfassen.

Hinzuweisen ist noch auf die deutliche Scheidung der Fälschungsdelikte in 2 Gruppen. a) Die leichtere Form umfasst Fälschungen mit nur wirtschaftlich schädigender Wirkung: § 4 L.M G. b) Die schweren Fälschungen mit gesundheitsgefährdender Wirkung: § 3 L. M. G. Was die systematische Stellung des Lebensmittelgesetzes anbelangt, so lässt sich die letztere Gruppe leicht als Vergehen gegen das Rechtsgut der Gesundheit erkennen, wogegen die erstere, die weder gegen Vermögen noch Gesundheit gerichtet ist, Schwierigkeiten bereitet. Schmidt und Lägel[2]) zählen sie, wegen ihrer Richtung gegen wirtschaftliche Interessen, zu den Verbrechen gegen Treu und Glauben im Verkehr.

---

[1]) Vgl. Stenglein, Kommentar zu den strafrechtlichen Nebengesetzen. 5. Auflage, Berlin 1928, S. 725.

[2]) Lägel, Lebensmitteldelikte, S. 25 ff.

Die Lebensmittelfälschung nach § 4 L. M. G.[1]) kann mit dem Betrugsbegriff des R. St. G. B. § 263 in ideeller Konkurrenz stehen.

Seit dem Erlass des Lebensmittelgesetzes von 1927 hat die Entwicklung und Vertiefung der Bestimmungen und Begriffe entsprechend der Bedeutung des Gebietes gewaltige Fortschritte gemacht. Das Gesetz von 1927 ist auch heute noch in Kraft, hat aber gewisse Aenderungen erfahren, so noch 1935 und 1936 . . Ganz gewaltig ist die Zahl der Verordnungen, Anordnungen, Runderlasse, die durch Aufstellung von Grundsätzen, Richtlinien, Festsetzungen, das gewaltige Gebiet des Lebensmittelwesens erfassen.

Während die Erlasse meist vom Reichsminister des Innern ausgehen, kommen die Anordnungen von den wirtschaftlichen Hauptvereinigungen der einzelnen Lebensmittelsektoren. (Hauptvereinigung der deutschen Gartenwirtschaft, Fischwirtschaft, Süsswasserwirtschaft, usw.[2])

c) Ergebnis.

Während das spätere Mittelalter vereinzelt, vor allem aber die peinliche Gerichtsordnung Karl des V. eine allgemeine Warenfälschung kannte, ist dieser Begriff der neueren und neuesten deutschen Gesetzgebung unbekannt. Unter Warenfälschung versteht man heute in Deutschland Lebensmittelfälschung.[3])

---

[1]) Es ist verboten zum Zwecke der Täuschung im Handel und Verkehr, Lebensmittel nachzumachen oder zu verfälschen.

Es ist verboten, verdorbene, nachgemachte oder verfälschte Lebensmittel ohne ausreichende Kenntlichmachung anzubieten, feilzuhalten oder zu verkaufen, oder sonst in den Verkehr zu bringen.

Es ist verboten, Lebensmittel unter irreführender Bezeichnung, Angabe oder Aufmachung anzubieten, zum Verkauf vorrätig zu halten, feilzuhalten oder zu verkaufen, oder sonst in den Verkehr zu bringen.

Dies gilt auch, wenn die irreführende Bezeichnung, Angabe oder Aufmachung sich bezieht auf die Herkunft der Lebensmittel, die Zeit ihrer Herstellung, ihre Menge, ihr Gewicht, oder auf sonstige Umstände, die für die Bewertung massgebend sind. (Zusatz 1935).

[2]) Ein anschauliches Bild über die ganze Entwicklung gibt die jährlich herauskommende Beilage zur Zeitschrift für Untersuchung der Lebensmittel, die einen Ueberblick über die neuesten Gesetze, Verordnungen sowie Gerichtsentscheide, in diesem Gebiete gewährt.

[3]) Vgl. Klappenbach, Die Warenfälschung, S. 1, Anmerkung 1.

Diese Entwicklung ist insofern historisch begründet, als stets die meisten und wichtigsten Fälle der Warenfälschung eben Lebensmittelfälschungen waren. Man denke nur an den weitaus wichtigsten Fall mittelalterlicher Fälschung, die Weinfälschung. Auf diesem Gebiete lag das grösste Bedürfnis einer Regelung. Hier wurde zuerst Abhilfe verlangt und geschaffen. So kann es auch nicht verwundern, wenn in den Motiven zum Nahrungsmittelgesetz immer wieder der sanitäre Gesichtspunkt hervorgerückt wird. In erster Linie schutzbedürftig und schutzberechtigt erschien die menschliche Gesundheit und nicht irgendwelche wirtschaftliche Interessen. Das gesetzgeberische Motiv war auch in Bezug auf § 10, der an und für sich nichts mit Gesundheitsschutz zu tun hatte, sanitärer Natur.[1])

Eine Schwierigkeit, und vielleicht gar nicht die geringste, lag auch auf systematischem Gebiet. Wo sollte man die Warenfälschung einreihen? Ein Verbrechen gegen Treue und Glauben, im Sinne der Merkelschen Theorie, die weitgehend dem R. St. G. B. zugrunde gelegt wird, ist sie nicht. Soweit sie gegen die Gesundheit gerichtet ist, also eben soweit sie Lebensmittel betrifft, bietet die Systematik keine Schwierigkeiten.

Sobald man aber unter Warenfälschung eben Fälschung jeder Ware, jedes Handelsgutes, versteht, stellt sich das Problem in aller Schwere.

Als Resultat sei festgestellt: Art. 153 ff des neuen schweizerischen St. G. B. lehnt sich in keiner Weise an das deutsche R. St. G. B. an.

2. Die Warenfälschung im italienischen Recht.

Wir begnügen uns mit der Anführung der in Frage kommenden Gesetzesstellen.

a) Das italienische Strafgesetz vom 19. Oktober 1930.[2])

Eine allgemeine Warenfälschung ist diesem Gesetze, so wenig wie dem deutschen, bekannt. Der 6. Titel des speziellen Teiles zerfällt in die Kapitel: Gemeingefährliche Gewaltsverbrechen.

---

[1]) Vgl. Elben, Lebensmitteldelikte, S. 84.

[2]) Bunge 1933, Berlin und Leipzig.

Gemeingefährliche Betrugsverbrechen. Fahrlässig begangene, gemeingefährliche Verbrechen.

Das 2. Kapitel, gemeingefährliche Betrugsverbrechen, spricht in Art. 440 von der Verfälschung und Nachahmung von Nahrungsmitteln, in Art. 441 von der Verfälschung und Nachahmung anderer Sachen zum Schaden der öffentlichen Gesundheit, in Art. 442 vom Handel mit nachgemachten oder verfälschten Nahrungsmitteln. Art. 444 spricht vom Handel mit schadhaften Nahrungsmitteln, welche für die öffentliche Gesundheit gefährlich sind. Andere Artikel dieses Kapitels handeln von Verbreitung von Seuchen: Art. 438, Handel oder Lieferung verdorbener Arzneimittel: Art. 443, heimlicher oder betrügerischer Handel mit Betäubungsmitteln: Art. 447. Alle diese gemeingefährlichen Betrugsverbrechen richten sich gegen die öffentliche Gesundheit.

b) Das Lebensmittelgesetz vom 22. Dezember 1888.[1])

Legge *per la tutela igiene e della sanità pubblica.*

Art. 42. Verkauf, Bereithalten zum Verkauf von gesundheitsschädlichen Lebensmitteln. Gesundheitsgefährliche Behandlung von Behältern für Speise und Trank.

Art. 43. Gesetzliche Grundlage für ein Verzeichnis schädlicher Farben für Lebensmittel und Gegenstände des persönlichen und häuslichen Gebrauchs.

Art. 44. Trinkwasserversorgung der Gemeinden. Strafandrohung für das Verderben von Wasser aus Quellen, Zisternen und Kanälen.

Das Ausführungsgesetz zu diesem Gesetz ist vom 9. Okt. 1889.

Auch aus diesem Lebensmittelgesetz spricht der gesundheitsschützende Gedanke heraus. Es fehlt hier sogar an einer Bestimmung, wie wir sie im Nahrungsmittelgesetz kennen lernten, die nur die wirtschaftliche Schädigung im Auge hat.

Eine weitergehende Behandlung dieser Gesetze kommt hier nicht in Frage. Das oben Erwähnte genügt um zu schliessen: Das italienische Recht kennt den Begriff der allgemeinen Warenfälschung nicht.

---

[1]) Schweiz. Lebensmittelgesetzgebung, Bern, 1899.

3. Die Warenfälschung im französischen Recht.[1])

Der Code pénal kennt keine Warenfälschung in unserem Sinne. Art. 423 beginnt: Quiconque aura trompé l'acheteur sur le titre des matières d'or et d'argent, sur la qualité d'une pierre fausse, vendue pour fine, sur la nature de *toute marchandise,* quiconque par usage de faux poids ou de fausses mesures aura trompé sur la quantité de choses vendues, sera puni de . . .

Dieser Artikel, der zwar von der Täuschung über die Natur jeglicher Ware spricht, hat mit Warenfälschung nichts zu tun. Denn einmal handelt es sich, wie aus dem Wortlaut hervorgeht, nur um Täuschung, nicht um Fälschung, und dann richtet sich diese Täuschung gegen den Käufer, also eine ganz bestimmte Person.

Wie die andern behandelten Länder, kennt Frankreich auch ein Spezialgesetz über Lebensmittelfälschung, das allerdings den allgemeinen Titel: „loi sur les fraudes" trägt. Es datiert vom 1. August 1905, also aus dem gleichen Jahr wie das schweizerische Lebensmittelgesetz.

Dass dieses Gesetz den Lebensmittelverkehr zum Gegenstande hat, ergibt sich nicht aus seinem Inhalt, sondern schon aus dem Charakter seiner Vorläufer.[2])

Die meisten dieser Gesetze wurden durch das Gesetz von 1905 aufgehoben. Dieses selbst hat einige Aenderungen erfahren, ist

---

[1]) Revue de chimie ———— analytique, Paris 1905, tome 10ième.
Gesetze und Verordnungen, sowie Gerichtsentscheidungen betreffend Lebensmittel, 31. Jahrgang, 1939, Seite 20.
Die schweizerische Lebensmittelgesetzgebung, Bern, 1899.

[2]) 24. Juli 1824. Loi sur les altérations de noms ou appositions de noms sur les produits fabriqués.
27. März 1851. Loi, tendant à la répression efficace de certains fraudes dans la vente de marchandises.
5. u. 9. Mai 1851. Loi sur la répression des fraudes dans la vente des boissons.
4. Febr. 1888. Loi concernant la répression des fraudes dans le commerce des engrains.
14. Aug. 1889.
11. Juli 1891.
24. Juli 1894. Loi relative aux fraudes commises dans la vente des vins.
25. April 1895. Loi relative à la vente des sérums thérapeutiques.
6. April 1897. Loi concernant les vins, cidres et poirés.
16. April 1897. Loi concernant la répression de la fraude dans le commerce du beurre et la fabrication de la margarine.

aber als Ganzes noch heute in Geltung. Abänderungen datieren vom 5. 8. 1908, 28. 7. 1912, 6. 5. 1919, 31. 7. 1921.

Am 14. 6. 1938 wurde ein Dekret betreff Aenderung des Gesetzes von 1905 erlassen. Es hat zum Gegenstand, die Betrugsbekämpfung im Handel mit Lebensmitteln und landwirtschaftlichen Erzeugnissen.[1])

Das Gesetz von 1905 selbst umfasst 16 Artikel. Art. 1—4 behandeln die einzelnen Vergehen.[2])

Zu Art. 1: Der Artikel spricht von Waren schlechthin, also nicht nur von Lebensmitteln, doch ist hervorzuheben, dass es sich nur um die Täuschung und weiterhin nur um die Täuschung des Vertragspartners handelt. Von einer Fälschung, Nachahmung der Ware ist nicht die Rede, die verbunden mit einer allgemeinen Täuschungsabsicht in Handel und Verkehr nach unserem Recht den Begriff der Warenfälschung ausmacht.

Zu Art. 3: Im Gegensatz zu Art. 1, spricht dieser Artikel von der Fälschung. Hier allerdings nur von Nahrungsmitteln, Medikamenten, Getränken, Naturprodukten, die zum Verkauf bestimmt sind. Dies entspricht etwa der entsprechenden Bestimmung des deutschen und schweizerischen Lebensmittelgesetzes. Allerdings ist der Begriff hier stark erweitert, indem er auch landwirtschaftliche Produkte und Naturprodukte umfasst.

Die Erweiterung wird aber, soll sie nicht ganz aus dem Rahmen der übrigen Bestimmungen fallen, doch vom Gesichtspunkt des Gesundheitsschutzes mitumfasst. Hätte man eine allgemeine Warenfälschung im allgemeinen Sinne gedacht, die sich gegen jegliche

---

[1]) Journal officiel de la République Française, No. 139 du 15. 6. 1938, page 6749.

[2]) Art. 1. Täuschung oder Versuch der Täuschung des Vertragpartners über
a) Natur, wesentliche Eigenschaften, Zusammensetzung der Ware.
b) Gattung oder Herkunft, wenn diese Abmachung oder Brauch, Hauptgrund eines Verkaufes sind.
c) die Menge der gelieferten Waren oder ihrer Identität durch Lieferung einer andern als der vertraglich bestimmten Ware.

Art. 3.
Abs. 1. Fälschung von Nahrungsmitteln für Mensch und Tier. Medikamente, Getränke, Landwirtschafts- und Naturprodukte, die zum Verkauf bestimmt sind.
Abs. 2. Feilhalten der in Absatz 1 genannten Waren. Kenntnis der Unechtheit erforderlich.

Art. 14. l'article 423 du code pénal.

Beeinträchtigung wirtschaftlicher Interessen richtet, so wäre nicht einzusehen, warum dann nicht auch die Fabrikate neben den Naturprodukten als Objekt der Fälschung genannt werden sollten. Selbst dann aber, wenn man hier einen Warenfälschungsartikel sehen wollte, muss die für unsere Betrachtung wesentliche Tatsache hervorgehoben werden, dass dieser Artikel hier im Spezialgesetz, bei uns im Strafgesetzbuch geordnet wird.

Immerhin ist es interessant festzustellen, dass im vorliegenden Artikel der Kreis der Fälschungsobjekte ein wesentlich weiterer ist als anderswo.

Zusammenfassend stellen wir fest, dass weder das deutsche, noch das französische oder italienische Recht eine Warenfälschung im Sinne von Art. 153, Schw. St. G. B. kennen.

---

3. TEIL

Die Warenfälschung nach geltendem schweizerischem Recht.

I. KAPITEL

Die Stellung der Warenfälschung im Strafgesetz und ihr Verhältnis zum Spezialgesetz.

§ 6. Die Entstehungsgeschichte der Art. 153 und 154 St.G.B.

Bevor wir auf die Stellung der Warenfälschung im Spezialgesetz und ihr Verhältnis zum Lebensmittelgesetz eingehen können, ist es unerlässlich, in Kürze auf die Vorgeschichte dieser Artikel hinzuweisen.

Auch im schweizerischen Recht kommt die Warenfälschung von der Lebensmittelfälschung her. Während aber in andern Rechten Warenfälschung eine bestimmte Art der Lebensmittelfälschung bedeutet,[1]) nämlich diejenige, die sich nicht gegen Gesundheit, sondern nur wirtschaftliche Güter richtet, weitet sich bei uns der Begriff der Warenfälschung über denjenigen der Lebensmittelfälschung hinaus.

Zwei Gegensätze kennzeichnen diese Entwicklung. Es standen sich gegenüber, einerseits die Behandlung der Warenfälschung im Strafgesetz und die Behandlung der Lebensmittelfälschung im Spezialgesetz, andererseits aber innerhalb des Strafgesetzes, resp. der Entwürfe zu einem solchen, die eigentliche Warenfälschung

[1]) Vgl. deutsches Recht, Klappenbach, L. M. G.

als Verbrechen gegen wirtschaftliche Güter, andererseits Fälschungsvergehen, die sich gegen die Gesundheit richten. Ueber das Verhältnis Strafgesetzbuch und Spezialgesetz wird später eingehender die Rede sein. Der zweitgenannte Gegensatz soll uns hier beschäftigen.

Bei der Betrachtung des V. E. von 1894 ist zu bedenken, dass in diesem Zeitpunkt die Vereinheitlichung der Lebensmittelgesetzgebung noch nicht verwirklicht war. Art. 146, Warenfälschung stand unter dem Obertitel: Gemeingefährliche Verbrechen.[1])

Stooss[2]) begründet die Stellung des Artikels unter diesem Obertitel mit Rücksicht auf ihren Zusammenhang mit der gesundheitsgefährlichen Warenfälschung. Es könnte aber seiner Ansicht nach ebenso gut zu den Verbrechen gegen Treu und Glauben gezählt werden, zu denen es seinem Wesen nach gehöre.

Ueber den Begriff Ware führt er aus, dass darunter jedes Gut falle, das im Handel stehe. Die Aufzählung sei nur exemplifizierend, keineswegs abschliessend.

Art. 147 spricht von der Herstellung gesundheitsschädlicher und gesundheitsgefährlicher Lebensmittel, Gebrauchs- und Verbrauchsgegenständen. Dieser Artikel schliesst sich den kantonalen Lebensmittelstrafgesetzen an.

Schon in diesem ersten Entwurf also ist der Gedanke einer allgemeinen Warenfälschung klar durchgeführt. Seine Herkunft ist durch die Zusammenstellung von Art. 146 und 147 unter dem gleichen Obertitel dokumentiert, wobei dieser Zusammenhang als stärker angesehen wurde als rein systematische Gesichtspunkte.

---

[1]) Er lautete:
Wer Lebensmittel, Heilmittel, Drogen, Dünger, wer Kunstgegenstände, Altertümer, Stücke für Sammlungen fälscht oder verfälscht, um sie als echt oder unverfälscht in Verkehr zu bringen, wer gefälschte oder verfälschte Waren, von denen er weiss, dass sie als echt oder unverfälscht in Verkehr gebracht werden sollen, einführt, ausführt und lagert, wer gefälschte oder verfälschte Waren feilhält, verkauft oder sonst in Verkehr bringt und sie absichtlich als echt oder unverfälscht gelten lässt, wird mit Geldstrafe bis Fr. 10 000.— oder mit Gefängnis bestraft.

Betreibt der Schuldige eine solche Tätigkeit als Geschäft, so ist auf Gefängnis nicht unter 3 Monaten. . . .

Eine Ware verfälscht auch, wer ihr wesentliche Bestandteile entzieht und dadurch ihren Wert verringert, wer gefälschte oder verfälschte Waren aus Fahrlässigkeit feilhält, verkauft oder sonst in Verkehr bringt, wird mit Geldstrafe bis Fr. 1 000.— bestratt. Die gefälschten Waren sind einzuziehen.

[2]) Motive 1894, S. 219.

Die Warenfälschung erscheint hier als ein leichterer Fall, gegenüber den Vergehen gegen die Gesundheit in Art. 147.

Schon der V. E. von 1896 trennt die beiden Deliktsgruppen. Im 9. Abschnitt, Verbrechen gegen die öffentliche Sicherheit, behandelt Art. 164 die Gefährdung durch Lebensmittel, Genussmittel und Gebrauchsgegenstände. Dieser Artikel entspricht dem Art. 147 des vorhergehenden V. E., wobei einige Aenderungen, und vor allem eine wesentliche schärfere Strafandrohung zu bemerken sind.

Im 2. Abschnitt, Verbrechen gegen das Vermögen, behandelt Art. 83 die Warenfälschung und den Warenbetrug. Gegenüber dem Art. 146, V. E. 1894, enthält diese Bestimmung zwei Neuerungen. Einmal wird auf die Exemplifizierung verzichtet und nur noch von Waren ganz allgemein gesprochen. Dann aber sind nur solche Fälschungen strafbar, die *zur Täuschung des Publikums* erfolgen.

Während in der ältern Regelung die Absicht direkt nur auf das Inverkehrbringen und erst indirekt auf Täuschung ging, wird nun eine direkte Täuschungsabsicht verlangt. Wer also eine Sache fälscht ohne dieselbe selber in Verkehr bringen zu wollen, fällt unter die Bestimmung, sofern er nur die Fälschung zum Zwecke der Täuschung in Handel und Verkehr vornimmt.

V. E. 1903 bringt wiederum systematische und inhaltliche Aenderungen. Unter den Verbrechen gegen das Vermögen suchen wir vergeblich nach einer Warenfälschung. Sie findet sich nun im 11. Abschnitt unter den Verbrechen gegen die Sicherheit des Handels- und Geschäftsverkehrs.

Dieser neue Gesichtspunkt ist durch eine inhaltliche Aenderung gerechtfertigt. Art. 158, Warenfälschung spricht von Fälschung zum Zwecke der Täuschung in *Handel und Verkehr*. Damit wird gesagt, dass die Täuschung sich nicht gegen eine bestimmte Person richten muss, sondern die allgemeine Täuschungsabsicht genügt.

Der 8. Abschnitt, Verbrechen gegen die öffentliche Gesundheit, schliesst wieder an der andern Verbrechensreihe an. Art. 145 spricht von der Vergiftung von Trinkwasser, Lebensmitteln, Genussmitteln, Gebrauchsgegenständen für Menschen. Gegenüber dem frühern Gesetz ist ein neuer Gesichtspunkt aufgenommen:

Gefährdet der Täter wissentlich viele Menschen, so ist die Strafe mindestens 5 Jahre Zuchthaus.

Art. 147 behandelt Herstellen und Inverkehrbringen gesundheitsschädlicher Lebensmittel, Genussmittel und Gebrauchsgegenstände.

V. E. 1908 enthält diejenige Fassung, wie sie der 2. Expertenkommission zur Grundlage diente. Unter dem 10. Abschnitt, Verbrechen gegen den geschäftlichen Verkehr, behandelt Art. 163 die Warenfälschung. Art. 164, das Inverkehrbringen gefälschter Waren.

Rein formell betrachtet *trennt* dieser Entwurf gegenüber demjenigen von 1903 das *Fälschen* und das *Inverkehrbringen gefälschter Waren* in 2 Artikel.[1])

Mehr redaktionell ist auch das Weglassen des „zum Zwecke". Es heisst also nur mehr, wer eine Ware zur Täuschung, und nicht mehr zum Zwecke der Täuschung . . . Das gewerbsmässige Fälschen wird wieder besonders erwähnt.

Der 8. Abschnitt, Verbrechen gegen die Gesundheit behandelt in Art. 157 (147) das Herstellen gesundheitsschädlicher Waren für Menschen.

Nachdem die Fälschung von Waren nicht nur von Lebensmitteln bestraft wird, ist es eine natürliche Konsequenz, auch die Herstellung gesundheitsschädlicher Waren, nicht nur von Lebensmitteln, zu bestrafen.[2]) Immerhin ist darauf aufmerksam zu machen, dass diese Bestimmung eben voraussetzt, dass eine Ware gesundheitsschädlich sein kann und deshalb der Warenbegriff in diesem Artikel nicht so weit gefasst ist, wie bei der eigentlichen Warenfälschung.

Zur Fassung von 1908 sagt Zürcher:[3])

„Bei den zahlreichen Vergehen dieses Abschnittes ist im Gegensatz zu den Vergehen der früheren Abschnitte, nicht mehr Leib und Leben, sondern nur noch das Vermögen zu schützen.

Zusammengehalten werden sie durch die Art des Angriffes. Es sind Fälschungsverbrechen, somit Vorbereitungshandlungen

---

[1]) Art. 163, 164 vorher Art. 158.

[2]) Bericht zu V. E. 1908.

[3]) Protokoll der 2. Expertenkommission, Band IV, S. 173 ff. Erläuterungen von Zürcher, S. 303 ff.

zu einem Betrug. Der gemeingefährliche Charakter, der die besondere Ausgestaltung dieser Vergehen rechtfertigt, liegt darin, dass nicht nur der einzelne geschädigt wird, sondern es eine Beunruhigung des wirtschaftlichen Verkehrs bedeutet.

Handlungsobjekt ist jede Ware, d. h. vertretbare Sache, die in Mengen hergestellt und in den Handel gebracht wird. *Wir machen hier einen grossen Schritt über die bisherige Strafgesetzgebung hinaus.* Der Fälschungsbegriff macht, da wir Surrogate doch zulassen müssen, gewisse Schwierigkeiten, aber doch mehr theoretisch."

Der V. E. von 1916 behandelt die Warenfälschung wieder unter den Verbrechen gegen das Vermögen, das Herstellen oder Inverkehrbringen gesundheitsschädlicher Waren unter den Vergehen gegen die öffentliche Gesundheit.

Ebenso der offizielle Entwurf von 1918.[1])

Bemerkenswert ist die Feststellung der Botschaft, dass durch die Straftatbestände der Art. 131, 132, Warenfälschung, Inverkehrbringen gefälschter Waren, Art. 306, Einführen und Lagern gefälschter Waren,[2]) Art. 200, Herstellen gesundheitsschädlicher Waren, die entsprechenden Strafbestimmungen des Lebensmittelgesetzes 1905 dahinfallen.

Der Entwurf von 1918 war die Grundlage für die Beratungen des Ständerates und Nationalrates. Wesentliche Aenderungen wurden in den Beratungen keine vorgenommen. Die Abweichungen der endgültigen Fassung von derjenigen von 1918 sind unerheblich.

Differenzen ergaben sich über die Veröffentlichung des Urteils, insbesondere ob das Urteil bei gewerbsmässiger Fälschung veröffentlicht werden müsse, oder ob die Entscheidung darüber dem Richter anheimgestellt werden solle.

---

[1]) Demnach lautet Art. 131, Warenfälschung:
Wer eine Ware zur Täuschung in Handel oder Verkehr nachmacht, verfälscht oder verringert, wird mit Gefängnis oder mit Busse bestraft.

Betreibt der Täter das Nachmachen, Verfälschen oder Verringern gewerbsmässig, so ist die Strafe Gefängnis nicht unter einem Monat.

Das Strafurteil wird veröffentlicht. Die nachgemachten, verfälschten oder verringerten Waren können eingezogen werden.

[2]) Dieser Tatbestand steht im 2. Buch Uebertragungen.

Wiederholt wurde der Charakter der Warenfälschung als Vorbereitung zum Betruge betont, deren besondere Gefährlichkeit die Bestimmung rechtfertige.[1])

Gegenüber diesen unwesentlichen Abänderungen ist das Wegfallen der gesundheitsgefährdenden Warenfälschung (Art. 200, Herstellen gesundheitsschädlicher Waren, Art. 201, Inverkehrbringen gesundheitsschädlicher Waren, des Entwurfes 1918) von *grosser Bedeutung*. Dafür sind die Art. 38—41 des Lebensmittelpolizeigesetzes in Kraft geblieben.[2])

§ 7. Systematische Stellung der Warenfälschung.

Die Eingliederung der Warenfälschung im System des Strafgesetzes bereitete besondere Schwierigkeiten. Dies geht aus der Entwicklungsgeschichte hervor, wie wir sie skizziert haben. Den Grund für die Problematik dieser Frage findet sich einmal in der historischen Verwirrung und Unklarheit, in Bezug auf den Fälschungsbegriff überhaupt, dann aber in der Komplexität des Warenfälschungsbegriffes, der Vergehen gegen verschiedene Rechtsgüter umfassen kann.

Durch das Wegfallen der gesundheitsschädlichen Warenfälschung aus dem Strafgesetz ist eine Klärung eingetreten, welche sich in einer Verminderung der Möglichkeiten systematischer Einordnung äussert:

Der Gesichtspunkt der Gemeingefährlichkeit ist nur im Zusammenhang mit der Gesundheitsgefährdung möglich und fällt daher weg.

Was die Frage der Fälschungsdelikte im allgemeinen anbelangt, so hat unser Recht diese zwar in Uebereinstimmung mit andern modernen Rechten als Gefährdungsdelikte aufgefasst, jedoch auf eine Vereinigung unter einem gemeinsamen Titel verzichtet und die einzelnen Fälschungen ihrer Eigenart entsprechend, in eigenen Titeln behandelt.

So die Fälschung von Geld und die Urkundenfälschung. Im Gegensatz dazu wird die Warenfälschung nicht in einem beson-

[1]) Baumann, Seiler, Sten. Bulletin S. 353 ff.
[2]) Vgl. Art. 398 litt. f St. G. B.

deren Titel behandelt, sondern unter den strafbaren Handlungen gegen das Vermögen, im Untertitel: *Strafbare Handlungen gegen das Vermögen überhaupt*, eingereiht. Wiederholt bezeichnen sie die Experten als Vorbereitungshandlung zum Betrug mit besonders gefährlichem Charakter.

Ohne von unserer früher geäusserten Ansicht abzuweichen, dass die Systematik in ihrer Bedeutung für die Charakterisierung des einzelnen Tatbestandes nicht überschätzt werden darf, ist doch zuzugeben, dass sie Ausdruck für den Sinneszusammenhang ist, wenigstens so, wie ihn der Gesetzgeber gesehen hat. Auf die Konzeption der Warenfälschung als Betrugsvorbereitung und als Vermögensdelikt soll deshalb näher eingegangen werden.

1. Am Anfang jener Reihe von Tätigkeiten, welche in der Verwirklichung des verbrecherischen Tatbestandes als Endziel mündet, stehen die *Vorbereitungshandlungen.*

Sie gehen dem Versuch voraus, dessen Definition als Beginn einer Ausführungshandlung die Abgrenzung gibt und ihre Straflosigkeit mitbegreift.[1]) Es sind also Handlungen, die noch keinen Beginn der Verwirklichung des betreffenden Tatbestandes enthalten. Es sei jedoch darauf hingewiesen, dass die Abgrenzung der Ausführungshandlungen von den vorbereiteten Handlungen erhebliche Schwierigkeiten bereiten kann.[2])

Beispiele für die Vorbereitungshandlungen sind: Das Anwerben von Teilnehmern, das Komplottieren, d. h. die Verabredung zur Begehung des Deliktes; das Beschaffen der Verbrechensmittel, das Auskundschaften einer Gelegenheit, die Reise zum Tatort, das Entwerfen des Planes, usw. Massgebend ist im übrigen stets die Fassung der einzelnen Tatbestände.

Ausnahmsweise erklärt das Gesetz Vorbereitungshandlungen als strafbar. Auszuscheiden ist von vornherein der Fall, wo die Vorbereitungshandlung Gegenstand eines andern selbständigen Deliktbegriffes ist.

Daneben aber kennt das Gesetz Tatbestände, wo die Vorbereitungshandlung als solche zum delictum sui generis erhoben

---

[1]) Thormann und von Overbeck, Kommentar Bd. I, N. 3, S. 110.

[2]) Vgl. Thormann, Die Strafbarkeit der Vorbereitungshandlungen, S. 5 ff.

wird, so beim Herstellen von Sprengstoffen oder giftigen Gasen, Art. 226, oder überhaupt die gesamte Vorbereitung unter Strafe gestellt ist, so bei Hochverrat, Landesverrat, Art. 265, 266.

Wie schon der Name sagt, liegt die ganze Bedeutung der Vorbereitungshandlungen in ihrer Beziehung und Zielrichtung auf einen bestimmten strafrechtlich normierten Tatbestand. Losgelöst von demselben kommt wenigstens der normalen, straflosen Vorbereitungshandlung überhaupt keine Bedeutung zu.

Beispiel: Das Hingehen an den Tatort. Das Anwerben von Teilnehmern.

Allerdings kann die Vorbereitungshandlung an sich eine gewisse Gefährlichkeit besitzen. Etwa die Anschaffung einer Schusswaffe. Dies hat aber mit dem Wesen der Vorbereitungshandlung als solcher nichts zu tun, sondern ist eine Eigenschaft der betreffenden Handlung selbst.

Nehmen wir aber die Vorbereitungshandlung in ihrer eigentlichen funktionellen Zugehörigkeit zum Verbrechen, so ist es klar, dass sie eben von der Eigenart des betreffenden Verbrechens bestimmt und charakterisiert wird. Dies ist von Bedeutung bei denjenigen Vorbereitungshandlungen, die zu delicta sui generis erhoben werden. Sollen sie wirklich den Charakter der Vorbereitungshandlungen beibehalten, so muss diese Beziehung zum eigentlichen Delikt stärker sein, als die ihnen selbst innewohnende Gefährlichkeit, und vor allem muss die Angriffsrichtung eben auf das Hauptdelikt hingeordnet sein, d. h. sie müssen im wesentlichen geeignet und berufen sein, dessen Tatbestandsmerkmale zu verwirklichen; haben aber diese verselbständigten „Vorbereitungshandlungen" ein eigenes, vom Hauptdelikt unabhängiges Angriffsobjekt, so sind sie eben keine Vorbereitungshandlungen, auch nicht als delicta sui generis. Es kommt nicht mehr Gesetzes, sondern Idealkonkurrenz in Frage.

Auf unserem Gebiet muss also geprüft werden, ob die Warenfälschung als Vorbereitungshandlung zum Betruge, zur Verwirklichung des Betruges, bestimmt ist, im besondern, ob sie ein Vermögensdelikt ist. Je nach dem Resultat wird man der systematischen Einreihung der Warenfälschung unter die Vermögensdelikte, grössere oder geringere Bedeutung beimessen.

2. *Der Betrugsbegriff.* Betrug ist die in Bereicherungsabsicht durch Täuschung bewirkte Vermögensschädigung. Art. 148.

An und für sich sind diese Tatbestandsmerkmale alle gleich wichtig. Im Hinblick auf unsere Betrachtung ist aber ein Unterschied zu machen. Grund für die Eingliederung der Warenfälschung unter die Vermögensdelikte war hauptsächlich deren erwähnter Charakter einer Vorbereitungshandlung des Betruges. Systematisch steht aber nun nicht so sehr der Zusammenhang zum Betrugsbegriff in Frage, sondern einfach die Eingliederung unter die Vermögensdelikte. Denn die Warenfälschung steht in gleicher Weise neben dem Betrug, wie der boshaften Vermögensschädigung, Art. 149, und den andern Artikeln dieses Titels. Das Moment der Vermögensschädigung ist also von grösserer Bedeutung als das der Bereicherungsabsicht.

Die Bereicherungsabsicht. Es ist die Absicht, sich oder einem andern einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen. Eintritt der Bereicherung ist nicht Tatbestandsmerkmal. Wenn nun auch im allgemeinen Ziel der Fälschungshandlungen ein wirtschaftlicher Vorteil ist, so braucht es dies doch nicht immer zu sein.

Wie man ausser dem Betrug als Schädigung eines andern zum Zwecke der eigenen Bereicherung eine boshafte Vermögensschädigung kennt, so kommt auch die Fälschung von Waren aus andern Motiven als Bereicherungsabsicht vor, so etwa Boshaftigkeit, Schadenfreude, Hass, usw.[1]) Besonders auf dem Gebiet der Sammelobjekte lassen sich hier leicht Beispiele denken. Damit ist aber gesagt, dass die Warenfälschung zwar in der Mehrzahl der Fälle, aber keineswegs ausschliesslich, auf Betrug gerichtet ist, eben weil oft dieses Tatbestandsmerkmal der Bereicherung überhaupt nicht in Betracht fällt.

3. *Vermögensschädigung.* Eine objektive und eine subjektive Theorie stehen sich in Bezug auf den Begriff des Vermögens und dessen Schädigung gegenüber.

Nach Frank ist Vermögen der Inbegriff der geldwerten Güter, über die jemand rechtlich im eigenen Interesse verfügen kann.[2])

[1]) Vgl. Diggelmann, Die Fälschung von Sammlungsobjekten, S. 101 ff. Lägel, S. 233.
[2]) Frank, Das Strafgesetz für das deutsche Reich, Tübingen, 1919, S. 478.

Beschädigung des Vermögens ist demnach die geldwerte Verminderung der zu ihm gehörenden Güter.

Ebenso von Liszt: Vermögensbeschädigung liegt vor, wenn der Geldwert des Vermögens durch die Tat verringert wird.[1]) Etwas allgemein sieht man auch das Vermögen als amorphe Masse verschiedenartiger Güter, die in ihrer Gesamtheit einen in Geld ausdrückbaren wirtschaftlichen Wert haben, an.

Dieser objektiven Theorie steht die subjektive entgegen. Danach kann man unter Vermögen eine Vielzahl bestimmter Güter verstehen, deren jedes für den Inhaber Gegenstand seiner, sei es wirtschaftlichen, sei es persönlichen affektiven Interessen ist.

Oder auch für die Vermögensbeschädigung: Eine solche liegt im Hinblick auf den Betrug vor, wenn der Getäuschte aus seinem Vermögen eine Aufwendung gemacht hat, die er nur unter der Voraussetzung, dass das ihm vorgespiegelte wahr sei, machen wollte, die er also in rechter Kenntnis der Sachlage nicht gemacht hätte.

Wesentlich für die subjektive Theorie ist eben, dass die Wertung vom Geschädigten ausgeht, was sich besonders in der Berücksichtigung seiner affektiven Interessen äussert. Nicht nur wirtschaftliche Werte, sondern auch persönliche Interessen stehen im Spiele. So z.B. die Dispositionsfreiheit.

Ein Hauptvertreter der subjektiven Theorie ist Binding.[2]) Die herrschende deutsche Strafrechtswissenschaft steht aber auf dem Boden der objektiven Theorie.

Divergenzen bestehen hauptsächlich noch über den Begriff der geldwerten Güter, der enger oder weiter gefasst werden kann. Man ist sich darüber einig, dass die Verringerung in Verminderung der Passiven, oder Vermehrung der Aktiven bestehen kann, dass der Begriff der Güter nicht nur Sachen, sondern auch Rechte umfasst,[3]) ebenso dass Ansprüche aus einem unsittlichen und widerrechtlichen Rechtsgeschäft nicht Objekt des Betruges sein

---

[1]) Lehrbuch, § 139.
[2]) Binding, Lehrbuch I, S. 352 ff.
[3]) Frank, Kommentar N. V zu § 263;
von Liszt, Lehrbuch, § 139.

können.[1]) Eine blosse Aussicht gehört nicht zum Vermögen. So die Aussicht auf eine Stellung. Ebensowenig Anwartschaft.

Dagegen besteht in Bezug auf den erhofften Gewinn Streit. Nach der einen Ansicht ist der rein tatsächlich zu erwartende Gewinn kein Bestandteil des Vermögens, sofern nicht ein rechtlich begründeter Anspruch auf seine Erlangung besteht. Demgegenüber wird der Gewinn als Vermögensbestandteil betrachtet, sofern er nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge oder nach den besondern Umständen erwartet werden konnte.[2]) Etwas enger Thormann und von Overbeck „wenn er ohne die Irreführung mit Sicherheit zu erwarten gewesen wäre."

Streitig ist weiter die Frage des Bettelbetruges. Lässt sich jemand durch die lügnerischen Angaben eines Bettlers über dessen Notlage zu einer Gabe bestimmen, die er ihm sonst unter keinen Umständen gegeben hätte, so ist die Vermögensverminderung anzunehmen.[3])

Dagegen von Liszt: „Das Erschleichen von Geschenken"[4]) wird nicht als Betrug aufzufassen sein, da der Almosengeber weiss, dass er durch das Almosen sein Vermögen ohne Gegenwert verringert.

Ebenso Frank: ein rein ideeller Gegenwert hat niemals die Fähigkeit, einen Vermögensverlust auszugleichen. Die Vorstellung hat nur die Bedeutung, dass jemand mit der Vermögensschädigung einverstanden ist, sie in Kauf nimmt und schliesslich bewusst selbst vollzieht.

Indessen nimmt im deutschen Recht die herrschende Lehre einen Bettelbetrug an.[5])

Gerade die Stellungnahme zu diesen Spezialfragen[6]) ist bezeichnend für die mehr oder weniger rigorose Durchführung des objektiven Prinzips. Die Anhänger der reinen objektiven Theorie sind naturgemäss für einen engen und scharfumgrenzten Begriff der geldwerten Güter, der sich nur auf rechtliche Beziehungen stützt und für affektive Interessen keinen Raum hat.

[1]) Frank, § 263; von Liszt § 139 II; Thormann und von Overbeck N. 8 zu Art. 148.
[2]) Frank, Kommentar, S. 480.
[3]) Thormann und von Overbeck, Kommentar Bd. II, N. 8 zu Art. 148.
[4]) Bettelbetrug: Lehrbuch § 139.
[5]) Frank, Kommentar, S. 481.
[6]) Tatsächliche oder rechtliche Beziehung zwischen Vermögen und Geschädigten, Bettelbetrug.

Demgegenüber bedeutet die entgegengesetzte Stellungnahme in Bezug auf die 2 genannten Fälle eine Auflockerung des rein objektiven Standpunktes, eine Vermittlung zur subjektiven Theorie. In diesen Zusammenhang hinein spielt die Frage des Versuchs am untauglichen Objekt, bezw. des Mangels am Tatbestand. Als Beispiel diene der Fall, wo jemand eine Ware, die er selbst für gefälscht hält, verkauft und zwar zu einem Preis, der der echten Ware entspricht.

Liegt hier Betrug vor? Die Beantwortung der Frage hängt auch hier wiederum davon ab, ob man in Bezug auf den untauglichen Versuch, auf dem Standpunkt der objektiven oder subjektiven Theorie steht. Erstere[1]) verlangt nicht nur den verbrecherischen Willen, sondern auch die objektiv gegebene Möglichkeit der Ausführung, bezw. die Teilverwirklichung des Tatbestandes. Letztere beachtet allein den zu Tage getretenen verbrecherischen Willen.

Hiernach kann untauglicher Versuch sowohl deshalb vorliegen, weil die Mittel zur Ausführung ungeeignet sind, als auch, weil der Gegenstand, an welchem das Verbrechen begangen werden soll, nicht geeignet ist, bezw. das Verbrechen an einem solchen Gegenstand gar nicht vorgenommen werden kann.

Im Gegensatz dazu, kann man vom Standpunkt der objektiven Theorie aus, welche die Möglichkeit der Ausführung verlangt, unter untauglichem Versuch nur die Untauglichkeit der Mittel verstehen. Die Untauglichkeit des Gegenstandes[2]) bildet einen Mangel am Tatbestand, der aus dem Bereich strafbaren Versuchs herausfällt.[3])

In unserm Beispiel kann der Veräusserer der echten Sache den Käufer gar nicht täuschen, da eben diese echte, und nur vermeintlich falsche Sache ein zu dieser Täuschung ungeeignetes Objekt ist. Nach der subjektiven Theorie des untauglichen Versuches aber liegt hier untauglicher Versuch vor, insofern der verbrecherische Wille vorhanden ist und der Versuch am untauglichen Gegenstand vorgenommen wird.

---

[1]) Vertreten durch von Liszt, Frank.

[2]) z. B. eigene Sache als Objekt des Diebstahls.

[3]) von Liszt, Lehrbuch § 46 I; Frank, Kommentar S. 68, § 43 III.

Stellt man nun diese objektiven und subjektiven Theorien in Bezug auf den untauglichen Versuch in Parallele zu den objektiven und subjektiven Theorien in Bezug auf den Vermögensbegriff, so ergibt sich ein gewisser logischer Zusammenhang zwischen den entsprechenden Anschauungsarten. Nimmt man z. B. nach der objektiven Vermögenstheorie an, dass die persönliche Wertung des Veräusserten einer echten als gefälschten Sache ohne Belang ist, so kommt man nur dann zum gleichen Endresultat, wenn man in Bezug auf den untauglichen Versuch ebenfalls gemäss der objektiven Theorie hier die mangelnde Eignung des Gegenstandes zur Vornahme des Verbrechens als Mangel am Tatbestand betrachtet, der strafrechtlich unerheblich ist.

Dasselbe ist in Bezug auf die subjektiven Theorien zu sagen. Wer Anhänger der subjektiven Theorie in Bezug auf den untauglichen Versuch ist, muss zum mindesten den Vermögensbegriff mit den früher erwähnten vermittelnden Modifikationen umschreiben.

Wenn nun das schweizerische Strafgesetz in Art. 23 den Begriff des untauglichen Versuches im Sinne der subjektiven Theorie auffasst, andererseits aber auch der Vermögensbegriff selbst bei Anerkennung des Bettelbetruges und bloss tatsächlicher Ansprüche auf zu erwartenden Gewinn, auf eine vermittelnde Umschreibung, schliessen lässt, so scheint mir festzustehen, dass unser Recht den Vermögensbegriff mit Konzessionen an die subjektive Theorie zu verstehen hat.

Hier ist es nun am Platze festzustellen, dass massgebende Vertreter der schweizerischen Strafrechtswissenschaft im Konflikte dieser Theorien einen Mittelweg einschlagen.

So versteht Hafter[1]) unter Vermögen im strafrechtlichen Sinn die Summe der geldwerten Beziehung und der sonstigen wirtschaftlichen Rechte einer Person.

Vermögen ist nicht ein nur in Geldwerten ausdrückbarer, sondern ein im weitesten Sinne wirtschaftlicher Begriff. Der strafrechtliche Vermögensbegriff braucht sich mit dem zivilrechtlichen nicht zu decken.

---

[1]) Hafter, bes. Teil, S. 265.

Besonders eingehend behandelt von Cleric[1]) den Vermögensbegriff. Zivilistischer und strafrechtlicher Vermögensbegriff sind verschieden. Jener umfasst alle Rechte und rechtlichen Beziehungen, die sich in Geld taxieren lassen.

Dieses Erfordernis des Geldwertes entspricht der Schadenersatzfunktion des Privatrechtes. Für das Strafrecht ist das zu eng. Es hat alle wichtigen Interessen zu schützen und deshalb gerade da oft einzugreifen, wo das Zivilrecht versagt. Gerade bei Gegenständen, die nur Affektionswert haben ist dies der Fall. Das zivilrechtliche Erfordernis des Geldwertes ist nicht erfüllt.

Vermögen im strafrechtlichen Sinne ist eine Summe von Rechten und Pflichten effektiven und materiellen Inhalts.[2])

Vermögensvorteil liegt dann vor, wenn es objektiv betrachtet, zur Zeit der Handlung im Interesse der individuellen Vermögenslage des Täters war, dass die Verschiebung geschah. Nicht die subjektive Wertung des Täters, sondern die objektive des Richters ist massgebend.

Da von Cleric nicht den Geldwert, sondern die Herrschaftsbefugnis ins Zentrum des Vermögensbegriffes stellt, kann er auch im Eingang eines blossen Affektionsgegenstandes in die Herrschaftsgewalt einen Vermögensvorteil sehen. Bei dem von uns zitierten Beispiel, wo statt des einen, ein anderes Schwein geliefert wurde, geht er mit der zürcherischen Appellationskammer einig, welche hier Betrug nur annimmt, falls eine Wertdifferenz vorliegt. Die blosse Dispositionsfreiheit ist also nicht schätzenswert.

Dagegen scheint mir der Fall, wo jemand anstatt echte, gefälschte Ware erhält, wenn auch geldmässige Wertgleichheit vorhanden ist, nicht gleich zu liegen. Es ist ein objektiv feststellbares persönliches Interesse vorhanden, nicht gefälschte, sondern echte Ware zu erhalten.

Es scheint klar, dass die rein subjektive Theorie, welche auf die Bewertung des Täters abstellt, unbrauchbar ist. Ein

---

[1]) von Cleric, Rechtswidrige Vorteil ins Strafrecht, S. 48 ff.
[2]) von Cleric, Rechtswidrige Vorteil ins Strafrecht, S. 64.

objektiver Maßstab muss angelegt werden, wobei aber stets die persönliche Interessenanlage des Einzelnen zu berücksichtigen ist.

Im Hinblick auf die Warenfälschung erachte ich die Auffassung von Clerics, über das Vermögen, als richtig.

Es leuchtet ein, dass die Warenfälschung nur soweit gegen das Vermögen gerichtet ist, als sie auch geeignet ist, eben dieses Vermögen zu beeinträchtigen. Wohl der grösste Teil der Fälschungen besitzt diese Eignung, die geldwerten Güter des Geschädigten zu vermindern. Die Vermögensverminderung lässt sich ohne weiteres in Geld ausdrücken und berechnen.

Dann wiederum gibt es Fälle, wo diese Berechnung Schwierigkeiten bereitet. Anstatt des echten Lebensmittels erhält der Getäuschte ein gefälschtes, das einen gewissen, aber geringeren Geldwert repräsentiert. Wie gross dieser jedoch ist, ist schwer zu sagen.

Schliesslich lassen sich Fälle denken, wo das gefälschte oder nachgemachte Produkt geldmässig dem echten gleichsteht. Dieser Fall hat nach der Geldwerttheorie nichts mehr mit Vermögensschädigung zu tun, wohl aber kann er nach der subjektiven Theorie dazu gezählt werden. Der Getäuschte hat ein persönliches Interesse, gerade dieses Produkt zu wählen. Er wird durch die Täuschung in seiner Dispositionsfreiheit beeinträchtigt.

Je nachdem man sich also auf dem Boden der subjektiven oder objektiven Theorie des Vermögensschadens befindet, fällt ein grösserer oder kleinerer Teil der Warenfälschung unter die Verbrechen gegen das Vermögen.

4. Wenn bis jetzt untersucht wurde, inwiefern die Warenfälschung geeignet ist, die Tatbestandsmerkmale des Betruges, besonders die Vermögensschädigung, zu verwirklichen, so bleibt nun noch die weitere Frage, ob wir hier nicht ein *anderes vom Betrug verschiedenes Angriffsobjekt* haben. Dies muss bejaht werden.

„Wer zur Täuschung in Handel und Verkehr eine Ware fälscht . . .“ Gerade diese Absicht auf Täuschung in Handel und Verkehr, die zur Fälschung hinzukommen muss, ist das Typische an der Warenfälschung. Im Gegensatz zur Täuschungs-

absicht des Betruges, richtet sie sich nicht gegen eine bestimmte Person, sondern einfach auf Täuschung jedes beliebigen Abnehmers, Käufers, also der Allgemeinheit. Die Verletzung von Treu und Glauben im Verkehr ist das Primäre an der Fälschung, und auch an der Warenfälschung.

Und in diesem Sinne ist es falsch, die Warenfälschung als Vorbereitungshandlung zum Betrug zu betrachten, selbst wenn sie auch geeignet ist, dessen Tatbestandsmerkmale zu erfüllen. Denn das allgemeine und gegenseitige Vertrauen im Verkehr ist ein eigenes und schützenswertes Rechtsgut, ebenso gut wie das Vermögen, und es wird schon dadurch verletzt, dass jemand in Täuschungsabsicht fälscht.

5. Was schliesslich die *Gesundheit* als Angriffsobjekt gewisser Fälschungshandlungen anbelangt, so ist festzustellen, dass im wesentlichen durch die gegenwärtige Regelung dieser Gesichtspunkt aus dem Strafgesetz ausgeschieden und ins Lebensmittelgesetz verwiesen ist.

Durch Art. 398 f St. G. B., wird neben anderen zwar Art. 36 und 37 des Lebensmittelgesetzes 1905, Lebensmittelfälschung mit Schädigung wirtschaftlicher Interessen,. als aufgehoben erklärt, jedoch Art. 38, gesundheitsschädliche Lebensmittelfälschung, belassen.

Indem dieser Artikel 38 von Lebensmitteln, Gebrauchs- und Verbrauchsgegenständen handelt, dürfte er die Mehrzahl der möglichen gesundheitsgefährdenden Fälschungen erfassen. Dagegen kann man sich leicht vorstellen, dass eine Lebensmittelfälschung sowohl die Gesundheit, als auch wirtschaftliche Interessen gefährdet. Je nach dem stärker bedrohten Interesse, wird es dann unter Lebensmittelgesetz Art. 38 oder Warenfälschung des St.G.B. fallen (Gesetzeskonkurrenz). In diesen Fällen kann die Gesundheit als sekundäres Schutzobjekt der Warenfälschung in Frage kommen.

6. *Zusammenfassend* kommen wir in Bezug auf die systematische Stellung der Warenfälschung zu folgendem Resultat:

a) Primäres Schutzobjekt der Warenfälschung ist Treue und Glauben im Verkehr.

b) Sekundäres Schutzobjekt, Tatobjekt können die Gesundheit und das Vermögen sein. Nach der subjektiven Theorie vom

Vermögen fallen auch diejenigen Fälle darunter, wo das gefälschte Produkt rein geldmässig dem echten gleichgestellt ist.

Tatobjekt der Fälschung ist die zur Täuschung im Verkehr bestimmte Ware. Wie schon früher erwähnt, ist es das Tatobjekt und nicht das geschützte Rechtsgut, welches dem einzelnen Tatbestand seine präzise Fassung gibt. Damit ist aber auch gesagt, dass nur die Absicht der Täuschung im Verkehr wesentlich ist, nicht aber die Absicht der Schädigung des Vermögens oder anderer Rechtsgüter.

c) Die Bezeichnung der Warenfälschung als Vorbereitungshandlung des Betruges ist unrichtig, weil die Warenfälschung ein vom Betruge verschiedenes, geschütztes Rechtsgut besitzt und ausserdem nur eine beschränkte Zahl der Fälle auf Bereicherung als Endzweck abzielen.

d) Aus den gleichen Gründen ist die Einordnung der Warenfälschung unter die Vermögensdelikte eine Art Notlösung, wobei man einer bestimmten Anzahl von Anwendungsfällen gerecht wird, die andern aber unberücksichtigt lässt. Das Moment der Vermögensschädigung ist kein Erfordernis der Warenfälschung im allgemeinen.

e) Solange noch die gesundheitsschädliche Warenfälschung als Gegenspiel im Strafgesetz figurierte, war die Betonung des vermögensrechtlichen Motives zur scharfen Abgrenzung eher berechtigt.

Man könnte sich fragen, ob unter den jetzigen Verhältnissen die Warenfälschung nicht ebenso wie die andern Fälschungsarten unter einem eigenen Titel hätte behandelt werden sollen. Jedenfalls ist es von Vorteil, sich der Eigenart dieses Deliktes bewusst zu bleiben und sich durch dessen jetzige systematische Einordnung nicht irreführen zu lassen.

§ 8. Das Verhältnis der Warenfälschung zu ähnlichen Delikten.

I. Warenfälschung, Geldfälschung, Urkundenfälschung.

Die Gegenüberstellung ähnlicher oder verwandter Tatbestände ist von praktischer und theoretischer Bedeutung. Die Rechtsanwendung verlangt eine „Bereinigung der Grenzgebiete", also eine Zuteilung zweifelhafter Fälle zu einem der fraglichen Delikte. Dann aber wirkt eine Gegenüberstellung überhaupt begriffsklärend.

Geld- und Urkundenfälschung sind die typischsten Fälschungsarten. An ihnen wurde der Begriff der Fälschung entwickelt, der in der Frage des Schutzobjektes und der Abgrenzung zum Betrug so mannigfache Kontroversen hervorgerufen hat. Und wenn man das Fälschungsverbrechen als gegen den Kredit gewisser Beglaubigungszeichen für rechtlich relevante Tatsachen gerichtet sieht, so hat man vor allem die Urkundenfälschung und auch die Münzfälschung vor Augen.

Inwiefern gleichen und wodurch unterscheiden sich nun diese historisch anerkannten Fälschungsarten?

1. Waren-, Geld- und Urkundenfälschung in Vergleichung.

Rein äusserlich betrachtet fällt einmal auf, dass die Warenfälschung ein viel weiteres Wirkungsgebiet hat als die Urkunden- und Geldfälschung. Der Begriff der Ware ist ein viel allgemeinerer, als der der Urkunde oder des Geldes. Aber nicht nur allgemeiner, sondern auch ungenauer und unhomogener! Der Begriff der Urkunde wird durch das Gesetz ausdrücklich definiert. Art. 110, Z. 5. Der Begriff des Geldes, obwohl eine strafrechtliche Legaldefinition fehlt, ist durch seine Anwendung in andern Rechtsgebieten rechtlich vorgeformt und auch durch die Strafrechtswissenschaft präzisiert worden.

Dies ist beim Begriff der Ware nicht der Fall, einfach deshalb, weil er bis anhin strafrechtlich nicht gebraucht wurde, aber auch weil er rein wirtschaftlicher Natur ist und keine Vorformung, etwa durch das Zivil- oder öffentliche Recht erfahren hat.[1])

[1]) Ueber den wirtschaftlichen und juristischen Geldbegriff vgl. Gelddelikte, Holzer, Bern, 1932.

Es sollen nun im folgenden die wesentlichen Züge der Urkundenfälschung und der Geldfälschung kurz dargestellt werden, um dann die 3 Fälschungsarten zu vergleichen.

A. Die Urkundenfälschung.

Was das, durch dieses Delikt verletzte Rechtsgut anbelangt, können wir auf die Behandlung der Fälschung im allgemeinen verweisen (§ 1). Die Systematik bot demnach bei diesem Delikt grosse Schwierigkeiten.

Der Begriff der Urkunde hat in der Entwicklung Wandlungen durchgemacht, ist aber auch in den geltenden modernen Strafrechten verschieden gefasst Auseinanderzuhalten sind, die öffentliche und private Urkunde. Letztere wurde nach verschiedenen kantonalen Rechten nicht berücksichtigt. Jedenfalls genoss die öffentliche Urkunde in fast allen Gesetzen einen erhöhten Strafschutz. [1])

Im Sinne unseres Gesetzes versteht man unter Urkunden schlechthin (d. h. Privaturkunden) Schriften, die bestimmt oder geeignet sind, oder Zeichen die bestimmt sind, eine Tatsache von rechtlicher Bedeutung zu beweisen, unter öffentlichen Urkunden, die von einer Behörde, die von einem Beamten kraft seines Amtes, und die von einer Person öffentlichen Glaubens in dieser Eigenschaft ausgestellten Urkunden. Art. 110 St. G. B.

Frank definiert die Urkunde [2]) als die verkörperte, ihrem gedanklichen Inhalt nach für den Rechtsverkehr bestimmte Erklärung. Von Liszt [3]) als die rechtserhebliche, verkörperte, sei es rechtserzeugende, sei es rechtsbezeugende Erklärung. Demnach jeder Gegenstand, der dazu bestimmt ist, durch seinen gedanklichen Inhalt eine rechtserhebliche Tatsache zu beweisen.

Dieser Begriff der verkörperten Erklärung ist weiter als der schweizerische, der von Schriften und Zeichen spricht. Was die Bestimmung zum Beweis anbelangt, so sind die beiden Zitate von Liszt und Frank widersprechend. Während ersterer diese verlangt, be-

---

[1]) Engeli, Urkundenfälschung, S. 17.
[2]) Kommentar, § 267, 2.
[3]) Lehrbuch, § 160, 2.

gnügt sich Frank mit der Bestimmung für den Rechtsverkehr, um damit auch dispositive Erklärungen zu erfassen.[1])

Nach unserem Recht wird zwischen Schriften und Zeichen noch unterschieden, indem für die Schriften Beweisbestimmung oder Beweiseignung verlangt wird, also Beweiseignung allein auch genügt, während für die Zeichen Beweisbestimmung verlangt wird. Dies erklärt sich aus der Entwicklung des Urkundenbegriffes. Noch der V.E. 1908 betrachtete als Urkunden nur Schriften. Man versteht daher die strengere Auffassung bezüglich Zeichen.

Was eine Urkunde ist, steht damit fest und man könnte demnach erwarten, dass die Urkundenfälschung ein klarer und einheitlicher Tatbestand sei. Dem ist aber nicht so. Hier setzen nun wieder alle jene Unklarheiten ein, die vom Begriff des Fälschens selbst herrühren. Daher treten zur Urkundenfälschung im engern Sinne eine Reihe von Tatbeständen, welche mit jener zusammen die Urkundenfälschung im weitern Sinne ergeben.

Aber selbst die eigentliche Urkundenfälschung oder Urkundenfälschung im engern Sinne umfasst verschiedene Tatbestände, so Fälschung, Verfälschung und Blankettmissbrauch. Dazu kommen dann eben die Falschbeurkundung und das Gebrauchmachen von einer gefälschten Urkunde. Alle diese Begriffe finden sich in Art. 251, Urkundenfälschung. Dieser Art. 251 aber, der selbst eine Urkundenfälschung im engern und weitern Sinne umfasst, bildet mit Art. 252, Fälschung von Ausweisen (Privilegierte Urkundenfälschung), Art. 253, Erschleichung einer falschen Beurkundung (mittelbare Falschbeurkundung), Art. 254, Unterdrückung von Urkunden, Art. 255, Urkunden des Auslandes, Art. 256, Grenzverrückung, Art. 257, Beseitigung von Vermessungs- und Wasserstandszeichen, den Titel 11 der Urkundenfälschung.

Im einzelnen versteht man:

a) unter dem Fälschen die Herstellung einer unechten urkundlichen Beglaubigungsform. Unecht ist die Urkunde, wenn ihre ausdrückliche oder stillschweigende Angabe über den Aussteller der Urkunde unrichtig ist. Es wird eine unrichtige Herkunft angegeben, d. h. der wirkliche Aussteller (der Fälscher) wird durch eine andere Person ersetzt.

---

[1]) Frank, Kommentar, § 267, 2.

b) unter dem Verfälschen eine derartige Veränderung des Inhaltes einer echten Urkunde, dass ihre ursprüngliche Beweiserheblichkeit aufgehoben oder umgestaltet wird. Ob der nunmehrige Inhalt der tatsächlichen Wahrheit entspricht, ist unerheblich.

c) unter dem Blankettmissbrauch den Fall, wo jemand einem. mit der echten Unterschrift eines andern versehenem Papiere, ohne dessen Willen, oder dessen Anordnungen zuwider durch Ausfüllung einen urkundlichen Inhalt gibt.

d) Im Gegensatz zum deutschen Recht bildet das Gebrauchmachen zum Zweck der Täuschung einen eigenen Tatbestand, dann wenn es von einer andern Person als dem Fälscher der Urkunde vorgenommen wurde. Während also nach deutschem Recht die Urkundenfälschung erst mit dem Gebrauchmachen vollendet ist, genügt nach unserem Recht die Absicht durch die Fälschung jemandem am Vermögen oder andern Rechten zu schädigen, oder einen unrechtmässigen Vorteil zu erlangen. Die Urkundenfälschung charakterisiert sich somit als Gefährdungsdelikt.

Die erforderliche Absicht ist im Vergleich zu der im Betrug erforderlichen Absicht teils enger, teils weiter. Weiter insofern sie hier nicht nur auf Schädigung des Vermögens, sondern auch anderer Rechte gehen kann, enger insofern hier Bereicherungsabsicht und Schädigungsabsicht nur alternativ, nicht kumulativ, erfordert sind.

B. Die Geldfälschung.

Objekt der Gelddelikte ist das Geld im Rechtssinn, also das vom Staat mit dessen Autorisation geschaffene Zahlungsmittel. Gegenüber dem juristischen Geldbegriff, der durch die Zahlungsmittelfunktion gekennzeichnet ist, bedeutet Geld im wirtschaftlichen Sinn, Tausch- und Preisausdrucksmittel.

Wie die Urkundenfälschung, so ist auch die Geldfälschung von einer Reihe sinnverwandter Tatbestände gefolgt, was sich hier im Titel äussert.

Titel 10 lautet: die Fälschung von Geld, amtlichen Wertzeichen, Mass und Gewicht. Der Titel umfasst Geldfälschung, Art. 240, Geldverfälschung, Art. 241, in Umlaufsetzen falschen Geldes, Art. 242, Münzverringerung, Art. 243, Einführen, Erwerben, Lagern

falschen Geldes, Art. 244, Fälschung amtlicher Zeichen, Art. 246, Fälschungsgeräte, Art. 247, Fälschung von Mass und Gewicht, Art. 258, Einziehung, Art. 249 und Geld und Wertzeichen, Art. 250.

Im einzelnen versteht man:

a) unter Fälschen von Geld die Herstellung von Geld durch jemanden, der dazu nicht legitimiert ist, also das Herstellen von Geld ohne die staatliche Erlaubnis zu besitzen. Ob die Herstellung aus dem gesetzlich vorgeschriebenen Metall erfolgt oder nicht, ist ohne Bedeutung.

Holzer[1]) verlangt eine gewisse Aehnlichkeit des Falsifikates.

b) unter Verfälschung des Geldes eine am echten Geld vorgenommene Veränderung, die den Anschein höheren Wertes erwecken soll. (Aenderung des Wertaufdruckes auf Banknoten.)

c) unter Münzverringerung eine meist auf mechanischem Wege herbeigeführte Wertveränderung der Münzen.

Der Unterschied zur Verfälschung besteht darin, dass der Entzug von Metall nicht verdeckt wird, etwa durch Hinzufügen minderwertigen, andern Metalles.

Wie bei der Urkundenfälschung, bildet das Inverkehrbringen einen eigenen Tatbestand, so dass sich auch hier die Fälschung selbst, verbunden mit der Absicht zu täuschen, als reines Gefährdungsvergehen charakterisiert.

Auch das R. St. G. B. verlangt für die Fälschung und Verfälschung kein Inverkehrbringen (§ 146), sondern regelt letzteres in einem besondern Paragraphen. Demgemäss kann sowohl der Verfälscher selbst, als ein Dritter, das Geld in Verkehr bringen.

Nach schweizerischer Auffassung ist vom Delikt des Inverkehrbringens nur dann die Rede, wenn ein anderer als der Fälscher dieses vollbringt. Bringt der Fälscher selbst sein Falsifikat in Verkehr, so bedeutet dieses Inverkehrbringen eine straflose Nichttat.

C. Waren-, Urkunden-, Geldfälschung im Vergleich.

a) Wie das Strafrecht selbst ein Hilfsrecht des Zivil- und Staatsrechtes ist, indem es zum Schutze einer bestimmten Staats- und

[1]) Holzer, Gelddelikte, S. 86.

Güterordnung berufen ist, so fusst es auch in seinen Tatbeständen auf juristischen Begriffen des Staats-, Verwaltungs- und Privatrechtes.

Diese Auffassung [1]) von der begrifflichen Akzessorietät des Strafrechtes bedeutet aber nicht, dass die juristischen Begriffe anderer Rechtsgebiete vom Strafrecht einfach übernommen werden, sondern nur dass das Angriffsobjekt bestimmter Delikte rechtlich vorgeformt ist. Soweit sich diese Lehre darauf beschränkt, diese begriffliche Akzessorietät nur für bestimmte Fälle anzunehmen, können wir ihr beipflichten. Denn offenbar gibt es auch strafrechtliche Begriffe, die rein strafrechtlichen Charakter und Bedeutung haben, und vom Strafrecht originell ausgebildet wurden.

Vergleichen wir die Begriffe der Ware, der Urkunde und des Geldes, so ist wie schon früher bemerkt, der Grad der Vorformung ein verschiedener. Hierbei kommt es nicht so sehr darauf an, ob diese Begriffe in andern Rechtsgebieten ausdrücklich definiert wurden, als ob sie überhaupt im gesamten Rechts- und Wirtschaftsleben eine bestimmte, anerkannte Bedeutung hatten und haben.

Der Urkundenbegriff ist ein rechtlicher, der Geldbegriff ein rechtlicher und wirtschaftlicher, der Warenbegriff ein wirtschaftlicher Begriff.

Selbst aber wo ein rechtlicher Begriff etwa durch das Zivilrecht schon gegeben ist, bedeutet das keine Bindung für das Strafrecht, das frei nach seinen Bedürfnissen diesen materiell gegebenen Kern umbildet.

Der Unterschied zwischen Begriffen mit und solchen ohne Vorformung besteht in Bezug auf das Strafrecht einzig darin, dass für letztere, eben weil sie nicht schon im Rechtsgefühl verwurzelt sind, eine genaue Umschreibung besonders vonnöten, aber auch besonders schwierig ist. Dies ist der Fall für den Warenbegriff. Bezeichnend dafür ist auch die Tatsache, dass viele Strafrechte gerade wegen dem unpräzisen Charakter des Angriffsobjektes (Ware) von einer strafrechtlichen Normierung abgesehen haben.

b) Waren-, Urkunden-, Geldfälschung stimmen darin überein, dass das Verbrechen in zwei Teile zerfällt:

[1]) Hirschberg, Z. 48, S. 452, Max Grünhut.

Das Fälschen (Verfälschen usw.) und das Gebrauchmachen respektive Inverkehrbringen. Uebereinstimmend findet sich für den ersten Teil das Erfordernis einer Fälschungshandlung (im weitern Sinne) verbunden mit einer darüber hinausgehenden Absicht, deren Verwirklichung unerheblich bleibt. Es sind Gefährdungsdelikte.

Bringt der Warenfälscher sein Falsifikat dann selber in Verkehr, macht der Urkundenfälscher selbst von seiner Urkunde Gebrauch, so ist das bloss Nachtat, die straflos bleibt. Diese Zweiteiligkeit im Fälschungsvergehen kann also für diese charakteristisch bezeichnet werden und ist in unserm Recht im Gegensatz zum deutschen für alle drei genannten Fälschungsarten durchgeführt.

Die über die Fälschungshandlung hinausreichende Absicht kennzeichnet sich folgendermassen bei der Warenfälschung: Wer zum Zwecke der Täuschung im Handel und Verkehr fälscht . . .

bei der Geldfälschung: Wer Metallgeld usw. fälscht, um es in Umlauf zu bringen . . .

Bei Waren- und Geldfälschung ist die Richtung der Täuschungsabsicht nicht präzisiert, sie geht gegen die Allgemeinheit. Ob dieser oder jener die gefälschte Ware, die falsche Münze erhält, ist gleichgültig.

Demgegenüber hat der Urkundenfälscher eine bestimmte Person im Auge, deren Vermögen er zu schädigen beabsichtigt. Nicht nur die Richtung der Täuschungsabsicht, sondern diese selbst ist verschieden.

Bei der Warenfälschung bleibt es offen, aus welchem Motiv die Täuschung vorgenommen wird. Sie kann sowohl aus Bereicherungsabsicht, als auch aus blosser Boshaftigkeit geschehen und gegen das Vermögen, die Dispositionsfreiheit, die Gesundheit gerichtet sein.

Bei der Geldfälschung ist zwar von den Motiven auch nicht die Rede. Doch darf man hier wohl annehmen, dass sie praktisch immer auf Vermögensvorteil ausgeht. Sie steht in der Mitte zwischen Urkunden- und Warenfälschung.

Die Urkundenfälschung (Art. 251) verlangt tatbeständlich Absicht auf Vermögensschädigung oder Bereicherung, die Geldfälschung enthält diese Momente ohne weiteres. Die Warenfälschung geschieht zwar in der Mehrzahl der Fälle auch aus Bereicherungsabsicht, doch keineswegs immer.

Vergleichen wir den Zweck der Täuschung im Verkehr bei der Warenfälschung mit der Absicht auf Vermögensschädigung oder unrechtmässigem Vorteil bei der Urkundenfälschung, so stellen wir fest, dass der Rechtsschutz bei der Warenfälschung weiter geht. Jede Täuschung genügt, das Motiv spielt keine Rolle. Dies mag man daraus erklären, dass die Urkundenfälschung sich gegen den Kredit gewisser Beglaubigungsformen richtet, einen Kredit, den diese Formen tatsächlich schon lange geniessen, während die Ware allgemein diesen Kredit nicht geniesst.

Wenn es sich dort also darum handelt, einen bestehenden Kredit zu schützen, muss hier durch den weitgehenden strafrechtlichen Schutz dieser Vertrauenskredit erst geschaffen werden. Dafür ist ein einschneidender Schutz vonnöten.

c) Die Beziehung zum Betrug. Die Urkundenfälschung (Art. 291) verlangt Vermögensschädigung- oder Bereicherungsabsicht. Demgegenüber erfordert der Betrug eingetretenen Vermögensschaden und Bereicherungsabsicht. Idealkonkurrenz ist denkbar.

Die Geldfälschung geschieht praktisch aus Bereicherungsabsicht und zielt auf Benachteiligung von fremdem Vermögen. Jedenfalls liegt der eingetretene Vermögensschaden ausserhalb der Geldfälschung. — Ueber das Verhältnis der Warenfälschung zum Betrug siehe weiter unten.

d) Art. 153, Warenfälschung, spricht von fälschen, nachmachen, verringern, Art. 251, Urkundenfälschung, von Fälschung, Verfälschung, Falschbeurkundung, Art. 240 von Geldfälschung, Art. 241 von Geldverfälschung, Art. 243 von Münzverringerung. Unter Fälschung verstehen Art. 251 und 240 Herstellen eines neuen, unechten Gegenstandes, wobei nicht so sehr die materielle Fälschungshandlung, als vielmehr die Tatsache wesentlich ist, dass ein bestimmtes Recht, hier des Staates, dort des berechtigten Privaten missbraucht wird.

Demgegenüber ist Warenfälschung ein blosser Sammelbegriff für Verfälschung[1]) und Nachahmung. Dem Fälschen im Sinne der Urkunden- und Geldfälschung entspricht das Nachmachen bei der Warenfälschung.

Allerdings kann man zwischen nachahmen und fälschen einen Unterschied finden. Holzer gibt das Beispiel der Geldherstellung in einer Stückelung, die nicht existiert. Dies sei Fälschung, aber nicht Nachahmung. Immerhin betont er gleichzeitig, dass es sich immer um Geld eines bestehenden Staates, also nicht eines Idealstaates handeln muss.[2])

Von Liszt[3]) stellt bei der Urkundenfälschung das Nachahmen dem Fälschen gleich. Im Wesentlichen herrscht Uebereinstimmung.

Den Begriff des Verringerns findet man bei der Warenfälschung Art. 153 ff und bei den Gelddelikten in Art. 243, Münzverringerung, Art. 153 von der Verringerung im Wert, Art. 243 von der Verringerung schlechthin. Hier ist die Wertverminderung der Verringerung begriffsnotwendig und deshalb nicht speziell erwähnt.

Das Gesetz nennt bei der Münzverringerung die typischsten Arten beispielsweise. Bei der Warenfälschung kam dies in Anbetracht der Verschiedenartigkeit des Objektes nicht in Betracht.

Aus dem Vergleich zwischen den verschiedenen Fälschungsmodalitäten und der Verschiedenartigkeit der Bezeichnung wesentlich gleicher Tätigkeiten schliessen wir, dass trotz gewissen übereinstimmenden Grundmerkmalen in jedem Fall zu prüfen ist, was man unter Fälschung, Verfälschung zu verstehen hat. Es gibt keine für alle Fälschungsarten gültige Umschreibung der Fälschungstätigkeit.

2. Abgrenzung der Waren-, gegenüber Münz- und Urkundenfälschung.

Eine Konkurrenz zwischen der Warenfälschung und der Geldfälschung oder Urkundenfälschung ist selten. Die Begriffe der Urkunde und des Geldes sind in langer Entwicklung in bemerkenswerter Schärfe gefasst, und man wird sich immer zuerst fragen, ob nicht Urkunden- oder Geldfälschung vorliegt, um dann bei negativem Resultat eventuell Warenfälschung anzunehmen.

---

[1]) Materieller Eingriff, gleich wie bei Urkunden- und Münzfälschung.
[2]) Holzer, Gelddelikte, S. 86.
[3]) Lehrbuch, S. 743, § 161 I.

Gewisse Berührungspunkte zwischen Waren- und Urkundenfälschung sind immerhin denkbar auf dem Gebiete der Falschbezeichnung von Waren, zwischen Waren- und Münzfälschung auf dem Gebiete der Fälschung alter Münzen.

A. Die Falschbezeichnung von Waren.

Im Gegensatz zum deutschen L. M. G., Art. 4, Z. 3, das im Anschluss an die Fälschung von der Falschbezeichnung der Lebensmittel spricht und auch zur schweizerischen Lebensmittelgesetzgebung, die zwar nicht im L. M. G. selbst, wohl aber in verschiedenen Verordnungen[1]) die Falschbezeichnung von Lebensmitteln regelt, kennt Art. 153, Warenfälschung, diesen Begriff nicht. Er kann auch nicht etwa im Fälschen, Verfälschen, Verringern mitverstanden werden, indem alle diese Handlungen eine körperliche Veränderung oder Nachbildung verlangen.

Die Falschbezeichnung einer Ware fällt demnach nicht unter die Warenfälschung.

Eine Spezialregelung erfahren die Fälle, die dem Gesetz vom 26. September 1890 als Fabrik- und Handelsmarken, Herkunftsbezeichnungen und gewerbliche Auszeichnungen unterstehen. Fabrik- und Handelsmarken sind demgemäss neben den Geschäftsfirmen diejenigen Zeichen, welche zur Unterscheidung oder Feststellung gewerblicher und landwirtschaftlicher Erzeugnisse oder Waren dienen und auf diesen selbst, oder deren Verpackung, in beliebiger Form angebracht werden. Zweck dieser Marken ist die Unterscheidung eines Produktes von andern.

Im weitern ist denkbar, dass die Falschbezeichnung von Waren vom Art. 161, St.G.B., unlauterer Wettbewerb, erfasst wird.

Schliesslich kann die Falschbezeichnung auch Bestandteil der zum Betruge erforderlichen Täuschung sein. Für alle andern Fälle, aber besonders alle jene, wo kein Schaden eingetreten ist, frägt es sich, ob man solche Warenbezeichnungen als Urkunden, gemäss Art. 110, Z. 5, St. G. B. auffassen kann. Demnach sind Urkunden Zeichen, die bestimmt sind, eine Tatsache von rechtlicher Bedeutung zu beweisen.

---

[1]) Vo 1914, 1926, 1936.

Das Erfordernis der objektiven Verständlichkeit wird bei normaler schriftlicher Bezeichnung erfüllt sein. Handelt es sich um blosse Zeichen, so wird die Allgemeinverständlichkeit schon fraglich. Nach Frank[1]) sind Garderobenummern, Biermarken, Visitenkarten keine Erklärungen, weil sie nur unter Berücksichtigung ausser ihrer selbst liegenden Umstände verstanden werden.

Falls man nicht annimmt, dass die bezeichnete Ware selbst zur Urkunde wird (was zu unmöglichen Konsequenzen führt), stellt sich die Frage, ob die Bezeichnung ohne die Ware verständlich ist. Dies wird meist verneint werden müssen.

Von Liszt[2]) verlangt, dass aus der Urkunde die Person des Erklärenden ersichtlich sei. Das ist bei Warenbezeichnungen selten der Fall.[3]) Dagegen scheint mir bei Warenbezeichnungen die Zweckbestimmung, eine Tatsache von rechtlicher Bedeutung zu beweisen, unter Umständen denkbar. Anderer Ansicht ist E. Hahn.[4]) Man kann nämlich annehmen, dass im Rechtsstreit über die Gegenleistung einer falschbezeichneten Ware die Falschbezeichnung eine Rechtsbestimmung erhalte. Es ist die Frage, ob der wirtschaftliche Wert einer Ware rechtlich erheblich sei.

Aus diesen Ausführungen ergibt sich:

Die Falschbezeichnung fällt meistens nicht unter den Begriff der Urkunde. Wenige Ausnahmen sind jedoch denkbar.

B. Die Fälschung verrufener Münzen und ausser Kurs gesetzter Postwertzeichen.

Der strafrechtliche Schutz gegen Geldverbrechen und amtliche Wertzeichen bezieht sich nur auf in Kurs stehendes Geld und Wertzeichen. Dies ist die allgemein anerkannte Auffassung.

Der Vorschlag Pauli im deutschen Recht,[5]) den § 284, Münzfälschung, auch auf ausser Kurs befindliche Münzen auszudehnen, blieb ungehört. Auch in der Schweiz interpellierte der Philatelisten-

[1]) Frank, Kommentar, § 267, III 3.

[2]) von Liszt, Lehrbuch, § 160 II.

[3]) Es handelt sich hier um qualitativ oder quantitativ erhebliche Bezeichnungen, nicht um Firmen usw.

[4]) Hahn, Der strafrechtliche Schutz der Warenbezeichnungen, S. 33.

[5]) Diggelmann, Fälschung von Sammlungsobjekten, S. 127 ff.

verein schon 1896 beim Bundesrat in diesem Sinne, erhielt jedoch eine abschlägige Antwort. Während jedoch in Deutschland diese Frage wegen Mangel eines allgemeinen Warenfälschungsartikels immer noch akut ist, haben wir keine Bedenken, diese Münzen und Wertzeichen ausser Kurs als Waren zu betrachten.

II. Warenfälschung und Betrug.

Die systematische Stellung der Warenfälschung innerhalb der Vermögensdelikte wurde oben schon behandelt. Es bleibt noch die Frage übrig, eine eventuelle Konkurrenz zwischen Warenfälschung und Betrug zu prüfen.

Idealkonkurrenz liegt allgemein vor, wenn eine Handlung die Merkmale verschiedener strafbarer Tatbestände erfüllt, ohne dass eine der in Betracht kommenden Bestimmungen die Handlung vollständig umfassen würde. Demgegenüber liegt eine unechte Konkurrenz oder Gesetzeskonkurrenz vor, wo zwar scheinbar mehrere Strafbestimmungen zutreffen, während nach dem Sinne und Zusammenhang des Gesetzes nur ein einziger rechtlicher Gesichtspunkt Anwendung zu finden hat.[1]) Hierher gehören die Fälle der Spezialität, Subsidiarität und Konsumtion.

Bei den sogenannten Absichtsdelikten bildet die Verwirklichung der Absicht kein neues Verbrechen, sondern eine sogenannte straflose Nachtat. Z. B. der Fälscher bringt selbst die gefälschte Ware in Verkehr. Zwischen Fälschen und Inverkehrbringen kann also niemals Realkonkurrenz bestehen. Es liegt Tateinheit vor. Dies ist e i n e Voraussetzung für die Idealkonkurrenz. Wenn die Warenfälschung Vorbereitungshandlung des Betruges ist, so kommt eine Idealkonkurrenz nicht in Frage, denn die Vorbereitungshandlung steht ebenso wie der Versuch im Verhältnis der Subsidiarität zum vollendeten Delikt.[2]) Aber die Warenfälschung ist eben mehr als Vorbereitungshandlung.

In seinen Ausführungen über die Sprengstoffdelikte kommt Stampfli[3]) auf das Verhältnis von Gefährdungs- und Verletzungs-

---

[1]) Thormann und von Overbeck, I Bd. N. 11 zu Art. 69.

[2]) Frank, Kommentar S. 177 ff. Allfeld Lehrbuch S. 238 ff.

[3]) Z. 38.69 ff. Gegenteiliger Ansicht ist Allfeld, Lehrbuch, S. 239.

verbrechen zu sprechen. Er nimmt an, dass Idealkonkurrenz vorliege, wenn durch die nämliche Handlung das gleiche Rechtsgut gefährdet und verletzt wird, so beim Zusammentreffen von Gefährdungsverbrechen des Sprengstoffgesetzes mit Verletzungsverbrechen des eidgenössischen oder kantonalen Rechtes, weil in der Gefährdung des Einzelnen zugleich die Gefährdung der Gesamtheit liegt (generelle Gefahr), und das Bundesgesetz besondere Strafbestimmungen gegen die Schaffung dieser Gefahr aufstellt.

Bemerkenswert ist der Unterschied zwischen konkreten und abstrakten Gefährdungsvergehen. Bei jenen ist die Herbeiführung eines Gefahrenzustandes Tatbestandsmerkmal (so bei der vorsätzlichen Gefährdung nach Art. 1 und 3, Sprengstoffgesetz, so auch bei Transport, Verwendung der Sprengstoffe, usw.), bei diesen braucht der Nachweis einer konkreten Gefahr nicht erbracht zu werden, die Strafdrohung besteht hier in Rücksicht auf die ihnen innewohnende Gefahr (Herstellung von Sprengstoffen). Was hier von den Sprengstoffsdelikten gesagt ist, kann auf das Verhältnis von Warenfälschung und Betrug angewandt werden.

Die Warenfälschung ist Gefährdung jenes Rechtsgutes, dessen Verletzung eben den Tatbestand des Betruges bildet, immer dann, wenn ein Betrug mittels Warenfälschung begangen wird. Gefährdet ist die Allgemeinheit, verletzt wird ein bestimmter Einzelner. Erst die Verletzung hat eine persönliche Richtung. Es liegt Idealkonkurrenz vor, weil die Gefährdung der Allgemeinheit durch den blossen Betrugstatbestand nicht voll miterfasst wird.[1])

Da bei Idealkonkurrenz die Strafe der schwereren Tat massgebend ist, so kommt die Strafe für Betrug zur Anwendung. (Art. 68).

Die Einziehung der Waren ist sowohl von Art. 153, Warenfälschung, als auch von Art. 58 des allgemeinen Teils vorgesehen. Wenn Art. 58 als Voraussetzung der Einziehung verlangt, dass die betreffenden Gegenstände die Sicherheit von Menschen, die Sittlichkeit oder die öffentliche Ordnung verletzen, so dürfte bei gesundheitsschädlichen Waren die Gefährdung der Sicherheit, bei andern sehr oft Gefährdung der öffentlichen Ordnung angenommen

[1]) Im deutschen Recht: Stenglein, Kommentar zu den strafrechtlichen Nebengesetzen, 1. Band, Berlin, 1909, S. 633, N. 19; Klappenbach, Warenfälschung, S. 80.

werden, insofern eine Grundlage dieser Ordnung das gegenseitige Vertrauen in die Echtheit der Waren bildet.

Dass die Bestimmung über Veröffentlichung des Urteils bei Warenfälschung obligatorisch ist, findet sich auch in Art. 61, allgemeiner Teil. Nur wird hier darauf abgestellt, ob sie im Interesse der Oeffentlichkeit oder der Verletzten stehe. Da bei der blossen Fälschung von Waren der Gesetzgeber selbst ein solches Interesse angenommen hat, so wird man beim Betrug begangen durch Fälschen und Inverkehrbringen von Waren ebenfalls Veröffentlichung verlangen müssen.

Art. 68, Z. 1, Abs. 3 bestimmt ausdrücklich, dass Nebenstrafen und -Massnahmen, auch wenn sie nur für eine der mehreren Handlungen angedroht sind, verhängt werden können.

Sowohl Einziehung, wie Urteilsveröffentlichung sind nicht Strafen, sondern Massnahmen und können deshalb unabhängig von der Verurteilung vorgenommen werden.[1])

III. Warenfälschung und Wettbewerbsrecht.

Das Bundesgesetz über den unlautern Wettbewerb vom 11. Juni 1934 ist nicht in Kraft getreten. Die Regelung dieser Materie bleibt demnach einerseits dem Privatrecht vorbehalten, das insbesondere in Art. 48 OR den unlauteren Wettbewerb regelt, andererseits der Generalklausel des Art. 161 St.G.B.

Art. 161 St.G.B. lautet:

Wer jemandem die Kundschaft durch arglistige Kniffe, schwindelhafte Angaben, böswillige Verdächtigungen abspenstig macht oder fernhält, wird auf Antrag mit Gefängnis oder mit Busse bestraft.

Dieser Fassung wirft Hafter[2]) vor, sie sei zu eng. Indem verlangt werde, dass die Kundschaft abspenstig gemacht oder ferngehalten worden ist, also dass der Erfolg eingetreten ist, werden gewisse Fälle des unlautern Wettbewerbes im weitern Sinn, so die schwindelhafte Reklame, nicht erfasst.

---

[1]) Vgl. Art. 58 und 61 St.G.B.
[2]) Lehrbuch, S. 387.

Der Straftatbestand des Entwurfes im Sondergesetz Art. 16, ist denn auch weiter gefasst, indem er als strafbar erklärt, nicht nur wer andere in ihrer Kundschaft beeinträchtigt, sondern bedroht oder in ihrem Kredit, oder sonst in den Grundlagen ihrer Wettbewerbsfähigkeit schädigt oder gefährdet.

Diese Beeinträchtigung, resp. Bedrohung, Schädigung, Gefährdung, kann auf verschiedene Arten geschehen, deren wichtigste Art. 16 aufzählt:

Anschwärzung, Geheimnisverrat, Bestechung, Verwertung unrichtiger Angaben, Verwertung unzutreffender Titel oder Berufsbezeichnungen.

Inwiefern diese Begehungsarten unter die Begriffe von Art. 161 St. G. B. (arglistige Kniffe, schwindelhafte Angaben, böswillige Verdächtigungen) fallen, kann dahingestellt bleiben. Hier interessiert nur der eine Fall, nämlich die Verwertung unrichtiger Angaben, gemäss Spezialgesetz, die sich im Art. 161 als „schwindelhafte Angaben" findet. Nur hier nämlich findet sich ein Berührungspunkt des unlautern Wettbewerbes mit der Warenfälschung.

Es soll hierbei sogleich auf den Unterschied zwischen direktem und indirektem, unlautern Wettbewerb hingewiesen werden. Während sich ersterer gegen einen bestimmten Mitbewerber persönlich richtet, z. B. Anschwärzung, ist letzterer geeignet, überhaupt den anständigen Handel zu gefährden und dadurch indirekt den Einzelnen, z. B. durch irreführende Reklame, falsche Warenbezeichnungen.

Art. 16, Abs. 1, lit. d, lautet:

Strafbar ist, wer über sich, die eigenen Waren, Werke, Leistungen oder Geschäftsverhältnisse, unrichtige oder irreführende Angaben macht, sofern diese für die Oeffentlichkeit bestimmt sind.[1])

Bei der Ueberprüfung der Konkurrenzverhältnisse ist davon auszugehen, dass das Delikt des unlautern Wettbewerbes sich gegen die Kundschaft richtet, dass Eintritt des Erfolges verlangt wird, und dass es nur auf Antrag bestraft wird. Mit der Warenfälschung nach Art. 153 allein ist demnach eine Konkurrenz nicht möglich, da der zum unlautern Wettbewerb verlangte Erfolg erst durch ein Veräussern des Falsifikates denkbar ist.

[1]) Vgl. dazu Troller. Das Delikt des unlautern Wettbewerbes, 1934, S. 76.

Bringt aber ein Geschäftsmann eine von ihm gefälschte Ware selbst unter einer falschen Bezeichnung in Verkehr und macht durch billigere Preise seinem Konkurrenten die Kundschaft abspenstig, so treten die Bestimmungen über Warenfälschung und unlautern Wettbewerb in Konkurrenz.

Es handelt sich um Idealkonkurrenz, denn die Beeinträchtigung der Kundschaft ist nicht erfordert für die Warenfälschung. Umgekehrt steht die materielle Fälschung ausserhalb des unlautern Wettbewerbes.

Zu beachten ist, dass unlauterer Wettbewerb nur auf Antrag bestraft wird. Liegt dieser Antrag nicht vor, so kann auch in obigem Beispiel nur auf Warenfälschung erkannt werden. Die Konkurrenzverhältnisse sind von geringerer Bedeutung, weil für beide Vergehen die gleiche Strafe angedroht ist (Gefängnis oder Busse) und das gesetzliche Höchstmass der Strafe — 3 Jahre für Gefängnis — ja nicht überschritten werden darf.

§ 9. Das Verhältnis zum Lebensmittelgesetz.

1. Das Lebensmittelgesetz (L. M. G.) vom 8. Dezember 1905.

Neben den kantonalen Lebensmittelgesetzen und Bestimmungen der Strafgesetzbücher, deren Zusammenstellung durch Stoos eine vergleichende Grundlage für das zu schaffende eidgenössische L. M. G. bildete, reichen die bundesrechtlichen Bestimmungen auf diesem Gebiete weit zurück. Die verfassungsmässige Grundlage findet sich in Art. 69 B. V., insbesondere in dessen Zusatzartikel 69 bis, der in der Volksabstimmung vom 11. Juli 1879 gutgeheissen wurde.

Art. 28 bis, B. V., enthält eine Bestimmung über das Schlachten von Tieren. Ausserdem besteht ein B. G. über polizeiliche Massnahmen gegen Viehseuchen vom 8. 2. 1872, eine Instruktion für die Grenztierärzte vom 26. 3. 1891 und 14. 12. 1893, eine Verfügung des schweizerischen Landwirtschaftsdepartementes, betreff Einfuhr von Speck und Fleisch zu Handelszwecken vom 5. 12. 1898, ein B. G. betreff Massnahmen gegen gemeingefährliche Epidemien vom 2. 7. 1886.

Das noch heute in Geltung stehende Bundesgesetz betreff den Verkehr mit Lebensmitteln und Gebrauchsgegenständen, datiert

vom 8. Dezember 1905 und stützt sich auf Art. 69 bis B. V. Es zerfällt in:

1. Allgemeine Bestimmungen, A) kantonale Aufsicht, B) eidgenössische Aufsicht,
2. Strafbestimmungen, Art. 35—53,
3. Schlussbestimmungen Art. 54—59.

In den Schlussbestimmungen wird der Bundesrat angewiesen, die nötigen Vorschriften zum Schutze der Gesundheit und zur Verhütung von Täuschung im Verkehr zu erlassen (Art. 54.)

Es wurden folgende Verordnungen erlassen:

Vo vom 29. 1. 1909,
Bundesbeschluss betr. Abänderung der Abschnitte 13 und 14 der Vo vom 29. 1. 1909, vom 9. 12. 1912.
Lebensmittelpolizeiverordnung vom 8. 5. 1914.
Lebensmittelverordnung vom 23. 2. 1926.
Lebensmittelverordnung vom 26. 5. 1936.
Abänderung der Vo vom 24. 3. 1939.

Der Bundesratsbeschluss vom 26. 11. 1940 ermächtigt das Departement des Innern zur Abänderung der Vo von 1936 und 19. 4. 1940.

Das schweizerische L. M. G. wurde im gleichen Jahre erlassen wie die französische loi sur les fraudes vom 1. August 1905.

Das entsprechende deutsche Gesetz datiert vom 5. Juli 1927. Das Nahrungsmittelgesetz vom 31. April 1879 ist im Vergleich zum schweizerischen L. M. G. veraltet. Letzteres hatte auch einen gewissen Einfluss auf die Gestaltung des neuen deutschen L. M. G.

2. Lebensmittelfälschung und Warenfälschung in Vergleichung.

Art. 36 L. M. G. lautet:

Wer zum Zwecke der Täuschung in Handel und Verkehr, Lebensmittel nachmacht oder verfälscht wird mit Gefängnis bestraft.

Art. 37 behandelt das Inverkehrbringen nachgemachter, verfälschter, verdorbener, oder im Werte verringerter Lebensmittel. Art. 38 das Herstellen und Inverkehrbringen gesundheitsschädlicher Lebensmittel und Gebrauchsgegenständen.

Zwischen Art. 36 L. M. G. und Art. 153 St. G. B. besteht eine auffallende Aehnlichkeit. Dass jener das Nachmachen nicht erwähnt, ist ohne Bedeutung. Er ist im Verfälschen mitzubegreifen.

Es ist wohl nicht falsch, zu sagen, dass die Warenfälschung nicht nur materiell, sondern auch formell von der Lebensmittelfälschung herkommt.

Diese Verwandtschaft der beiden Tatbestände ist deshalb von grosser Bedeutung, weil wir in Bezug auf die Warenfälschung überhaupt keine Gerichtspraxis haben, und um die Begriffe aus der Wirklichkeit zu nehmen, auf die Lebensmittelfälschung angewiesen sind, die eine organische Vorstufe der Warenfälschung bildet.

Wir werden uns deshalb bei der dogmatischen Behandlung der Warenfälschung auf Gerichtsentscheide aus dem Gebiete der Lebensmittelfälschung stützen müssen und dürfen.

3. Abgrenzung zwischen Warenfälschung und Lebensmittelgesetzgebung.

Ueber das Verhältnis eines Gesetzes zu einem andern gilt der allgemeine Satz: lex posterior derogat legi priori: Das spätere Gesetz hebt die mit ihm in Widerspruch stehenden früheren Bestimmungen auf. Daneben ist es aber auch möglich, dass das neue Gesetz selbst sein Verhältnis zum alten Gesetz regelt, vor allem ausdrücklich erklärt, welche Bestimmungen aus dem früheren Gesetz aufgehoben sind.

Immerhin bleibt der allgemeine Satz in Geltung, sodass auch bei einer Aufzählung der aufgehobenen Bestimmungen die Möglichkeit bestehen bleibt, dass auch andere nicht aufgehobene Bestimmungen aufgehoben sind, weil sie mit dem neuen Gesetz in Widerspruch stehen, oder auch nur einfach durch dasselbe ersetzt werden.

Im Verhältnis der Warenfälschung zur Lebensmittelfälschung ist der exemplifizierende Charakter von Art. 398 dadurch besonders verdeutlicht, dass es dort heisst: Mit dem Inkrafttreten dieses Gesetzes sind die damit in Widerspruch stehenden strafrechtlichen Bestimmungen aufgehoben. *Insbesondere* sind aufgehoben . . .

Art. 200 des Entwurfes von 1918, betitelt: Herstellen gesundheitsschädlicher Waren, wurde in die definitive Fassung nicht aufgenommen. Ihm entspricht Art. 38 L. M. G., über Herstellen gesundheitsschädlicher Lebensmittel, Gebrauchs- und Verbrauchsgegenstände. Dieser Artikel ist durch das neue Gesetz nicht ausdrücklich aufgehoben worden.[1]) Es darf aber wohl auch nicht angenommen werden, dass er gemäss der allgemeinen Regel durch das neuere Gesetz ersetzt wird, weil er eine durch das neue Gesetz formell geregelte Materie behandelt. An und für sich allerdings steht nichts entgegen, unter dem Begriff Ware auch gesundheitsschädliche Lebensmittel zu verstehen. Der Warenbegriff ist ja nach dem Sinne des St. G. B. weit zu fassen.

Es lässt sich nun aber nicht übersehen, dass der Gesetzgeber durch die ausdrückliche Ausserkrafterklärung von Art. 36, wirtschaftliche Lebensmittelfälschung, das nicht minder ausdrückliche Bestehenlassen der gesundheitsschädlichen Lebensmittelfälschung, eben diese ganze Kategorie der gegen die Gesundheit gerichteten Fälschungen dem Lebensmittelgesetz vorbehalten wollte, wo sie ja auch hingehört.

Wie verhält sich nun dieser Art. 38, gesundheitsschädliche Lebensmittelfälschung, zur Warenfälschung? Zum subjektiven Tatbestand der Warenfälschung, und auch der nun ausser Kraft gesetzten wirtschaftlichen Lebensmittelfälschung, gehört die Absicht auf Täuschung in Handel und Verkehr.

Das Fälschen von Waren, die der Hersteller für sich behält, ist nicht strafbar. Das öffentliche Vertrauen ist erst dann bedroht, wenn die Ware die Bestimmung hat, in Verkehr gesetzt zu werden. Dieser Rechtsschutz genügt vollständig, in Frage steht ja meist das Vermögen.

Anders bei der gesundheitsschädlichen Lebensmittelfälschung. Der Schutz der Gesundheit verlangt, dass das blosse Herstellen solcher Produkte, unabhängig von der Veräusserungsabsicht, unter Strafe gestellt ist. Schliesslich ist auch die Gesundheit der Angehörigen des Fälschers, ja seiner selbst, schützenswert, und von einem Inverkehrbringen kann hier doch nicht die Rede sein.

---

[1]) Art. 398 ff.

Während nun aber bei der Warenfälschung gerade wegen des Erfordernisses der Täuschungsabsicht eine fahrlässige Begehung nicht denkbar ist, ist bei der gesundheitsschädlichen Lebensmittelfälschung auch die fahrlässige Begehung unter Strafe gestellt.[1]) Die Strafandrohung beträgt für vorsätzliche Begehung Gefängnis bis zu 2 Jahren und Busse bis Fr. 3000.— im Maximum, ist also niedriger als für die gewöhnliche Warenfälschung. Dies entspricht der grösseren Schutzwürdigkeit der Gesundheit nicht. Bei den Vergehen nach Art. 38 L.M.G. braucht es sich nicht um Fälschung zu handeln, sondern es kann auch nur Herstellung vorliegen. Es handelt sich um Lebensmittel oder Gebrauchs- und Verbrauchsgegenstände.

Was man unter Lebensmitteln und Gebrauchsgegenständen zu verstehen hat, sagen die Verordnungen zum L.M.G. So bestimmt Art. 2 der Vo vom 26. 5. 1936: Lebensmittel sind die Nahrungsmittel im allgemeinen (die für den Aufbau des menschlichen Körpers notwendigen Stoffe), spezielle Nahrungsmittel (diätische, vitaminreiche Nahrungsmittel), Gewürze und Genussmittel (ohne eigentlichen Nährwert), Farben, Konservierungsmittel, Kellerbehandlungsmittel.

Beispiele für Gebrauchsgegenstände: Geschirre, Gefässe, Geräte, auch kosmetische Mittel, insofern sie keine Heilzwecke verfolgen.

Art. 3 bestimmt, dass im Zweifel, ob es sich um Lebensmittel oder Heilmittel handle, für die Beurteilung die normale Verwendungsart und die Zusammensetzung massgebend sei, nicht aber eine blosse Verwendungsmöglichkeit oder behauptete Heilwirkung.

Fallen also Waren nach dieser Untersuchung nicht unter den Begriff der Lebensmittel und Gebrauchsgegenstände, so werden sie auch bei gesundheitsgefährlichem Charakter vom Art. 38 nicht erfasst und bilden Gegenstand von Art. 153, St.G.B. In diesen Fällen bildet der Warenfälschungsartikel eine Ergänzung eventueller Lücken in der Gesundheitsgesetzgebung.

Darüber hinaus stellt sich die Frage, ob Art. 38 L.M.G. mit Art. 153 St.G.B. in Konkurrenz treten kann. Es kommt natürlich

[1]) Art. 38, al. 4.

nur der Fall in Frage, wo ein der Definition entsprechendes Lebensmittel oder Gebrauchsgegenstand gefälscht oder nachgemacht wird und dadurch gesundheitsschädlichen Charakter erhält. Ein blosses Neuherstellen ist nicht fälschen.

Es hat zum Beispiel der Täter vorsätzlich ein Produkt so gefälscht, dass es auch gesundheitsschädlich ist, in der Absicht, es zu veräussern und daraus Gewinn zu machen. Es kommt aber nicht zur Veräusserung. Liegt hier echte oder unechte Konkurrenz vor? Und in letzterem Fall, besteht zwischen Warenfälschung und gesundheitsschädlicher Lebensmittelfälschung das Verhältnis der Spezialität, oder konsumiert die Warenfälschung den Tatbestand von Art. 38 L.M.G.?

Von Spezialität könnte man dann sprechen, wenn neben dem Warenfälschungsartikel ein Artikel bestünde, der die Fälschung bestimmter, besonders gefährlicher Waren unter Voraussetzung der gleichen Veröffentlichungsabsicht bestrafen würde. In Art. 38 gehört aber eine solche Absicht nicht zum Tatbestand, und auch das Fälschen wird nicht verlangt. Es genügt einfach das Herstellen.

Es liegt deshalb kein Fälschungsdelikt vor, und wenn auch zufällig der gesundheitsschädliche Charakter durch eine Fälschung hervorgerufen wird, so hat das strafrechtlich keine Bedeutung. Auch Konsumtion muss abgelehnt werden. Das gesundheitsschädliche Element wird von der Warenfälschung nicht konsumiert, falls der Wille des Täters auf diese Gesundheitsschädigung geht. Es steht unseres Erachtens daher nichts entgegen, im oben genannten Beispiele Idealkonkurrenz anzunehmen, was auch den Vorteil hat, dass die schwerere Strafandrohung für Warenfälschung zur Anwendung kommt.

Etwas anders liegt der Fall dann, wenn der Täter eine Ware verfälscht, in der Absicht, sie zu veräussern und Gewinn daraus zu ziehen, die Ware aber durch sein fahrlässiges Verhalten gesundheitsschädlich wird. Hier geht der verbrecherische Wille direkt nur auf Vermögensvorteil und nur indirekt auf Gesundheitsschädigung.

Auch in diesem Fall unterscheidet die Täuschungsabsicht die Delikte. Sie gehört nicht zu Art. 38 L. M. G. Idealkonkurrenz ist deshalb anzunehmen.

Es bleibt nun noch der Fall, wo der Fälscher, das durch die Fälschung gesundheitsschädliche Produkt in Verkehr bringt. Art. 38 behandelt selbst das Inverkehrbringen gesundheitsschädlicher Lebensmittel. Doch muss wieder darauf hingewiesen werden, dass es sich eben nicht in erster Linie um gefälschte Lebensmittel handelt, sondern einfach um neu hergestellte. Die obigen Ueberlegungen gelten auch hier.

Wenn in der Literatur die Abgrenzung zwischen Ideal- und Gesetzeskonkurrenz keineswegs unbestritten ist, so scheint mir der gesetzespolitische Gesichtspunkt umsomehr geeignet, die Entscheidung zu geben.

Es besteht ein Bedürfnis, die an und für sich ungerechte, geringe Strafandrohung bei gesundheitsgefährlichen Delikten im Vergleich zu derjenigen bei bloss wirtschaftlichen Fälschungen zu korrigieren. Dies kann in all den genannten Fällen geschehen, wo Idealkonkurrenz angenommen wird und deshalb die schwerere Strafe zur Anwendung kommt. Ausserdem ergänzt der Warenfälschungsartikel wirksam die Gesundheitsvergehen in all den Fällen, wo sie nicht an Lebensmitteln und Gebrauchsgegenständen vorgenommen werden.

Ausser der wirtschaftlichen Lebensmittelfälschung, Art. 36, wird durch Art. 398 St. G. B. aufgehoben, Art. 37, das Inverkehrbringen solcher Lebensmittel, Art. 42, der auf die allgemeinen Bestimmungen des B. G. vom 4. 2. 1853 verweist, Art. 43, der den Rückfall speziell regelt, Art. 33, Bestimmung über die Konfiskation, Art. 47, Veröffentlichung des Strafurteils, Art. 49—52, Gerichtsstand, Ort der Begehung, Art. 53 2, der die Ahndung geringfügiger Uebertretungen der kantonalen Verwaltungsbehörde überlässt.

Diese Bestimmungen stehen teils im Widerspruch zum neuen Gesetz, teils werden sie durch dieses neu geregelt. Es gilt gemäss Art. 334, St. G. B., der allgemeine Teil des neuen St. G. B. für das Lebensmittelgesetz. Er tritt an Stelle des B. G. von 1852, auf das in Art. 42 L. M. G. verwiesen wurde.

Die Bestimmungen über Konfiskation und Veröffentlichung des Urteils werden vom neuen St. G. B. getroffen und deshalb fallen die entsprechenden Artikel 44 bis 47 L. M. G. dahin.

Art. 49 L. M. G., der die strafrechtliche Verfolgung den zuständigen kantonalen Behörden zuweist, wird durch Art. 345 St. G. B.

aufgehoben, der allgemein dem Kanton die Verfolgung und Beurteilung von Verbrechen überbindet.

Art. 50 L. M. G. kannte als Gerichtsstand entweder den Ort der Verbrechensbegehung oder den Wohnort des Angeschuldigten.

Demgegenüber kennt Art. 345 St. G. B. nur den Gerichtsstand des Ortes der Begehung. Uebereinstimmend weisen beide Artikel im Falle der Gerichtsstandskonkurrenz den Behörden desjenigen Ortes die Verfolgung zu, an dem die Untersuchung zuerst angehoben wurde.

Art. 50.2 über den Gerichtsstand der Gehilfen und Begünstiger wird ersetzt durch Art. 349 St. G. B., Gerichtsstand der Teilnehmer. Bei streitigem Gerichtsstand entscheidet gemäss Art. 351 das Bundesgericht. Das neue Gesetz kennt nur noch die Begriffe, Gehülfe und Anstifter.

Art. 51 L. M. G. über die Rechtshilfe, wird durch Art. 352 St. G. B. ersetzt, der im wesentlichen gleich lautet. Weitere Bestimmungen über die Rechtshilfe finden sich in den Art. 353-358 St. G. B.

Art. 53.2 L. M. G. wird durch den gleichlautenden Art. 345.2 St. G. B. ersetzt.

Nach der Aufzählung derjenigen Artikel des L. M. G., die durch Art. 398 St. G. B. ausdrücklich als aufgehoben erklärt werden, bleibt noch übrig festzustellen, welche Artikel im Lebensmittelgesetz noch in Kraft bleiben.

Den wichtigsten Artikel haben wir oben schon behandelt. Es ist Art. 38, Herstellen gesundheitsschädlicher Lebensmittel.

Immerhin haben wir gesehen, dass im Einzelfall, trotzdem keine ausdrückliche Aufhebung besteht, das neue Gesetz gemäss der allgemeinen Regel an Stelle des gleichlautenden oder widersprechenden alten treten kann.

Ausser Art. 38 sind nicht aufgehoben Art. 35, Zurückweisung verdorbener Waren an der Grenze, Art. 39, Vergehen an beschlagnahmten Waren, Art. 40, Vergehen gegen die Ausführung der Kontrolle, Art. 41, Vergehen gegen die Verordnungen zum L. M. G., Art. 45, Behandlung konfiszierter Lebensmittel, Art. 46, Verbot der Berufsausübung bei Begehung von Vergehen in Ausübung eines konzessionierten Berufes oder Gewerbes, Art. 48, der Verurteilte trägt die Kosten der technischen Untersuchung, Art. 53.1, Uebertretungen von geringer Bedeutung.

Im Einzelnen ist also folgendes zu sagen:

a) Art. 35 ist eine Bestimmung der Grenzpolizei, beschränkt sich in seiner Bedeutung auf den Verkehr mit Lebensmitteln und wird durch das St.G.B. weder ersetzt noch überhaupt berührt.

b) Art. 39. Die Beschlagnahme ist eine prozessrechtliche Massregel und wird daher im St. G. B. nicht verwendet. Während bei der Einziehung der Betroffene das Vermögen an der betreffenden Sache verliert, bleibt die beschlagnahmte Sache in seinem Eigentum. Sie wird ihm nur für die Dauer der Untersuchung entzogen.

Weil das Lebensmittelgesetz unter Waren immer nur Lebensmittel und Gebrauchsgegenstände versteht, kann nur bei solchen beschlagnahmten Waren die in Art. 39 genannte Zerstörung, Veränderung, Entziehung vorgenommen werden. Da aber im Zeitpunkt der Beschlagnahmung die Untersuchung noch nicht abgeschlossen zu sein braucht, und deshalb noch nicht feststeht, ob die Ware gefälscht, ob sie gesundheitsschädlich ist, finden diese Bestimmungen auf alle Lebensmittel und Gebrauchsgegenstände Anwendung, auch auf diejenigen, die bei reinen Fälschungen unter die Warenfälschung, Art. 153, fallen.

Für alle andern Waren aber, die nicht Lebensmittel oder Gebrauchsgegenstände sind, finden in Bezug auf Beschlagnahme die kantonalen Prozessvorschriften Anwendung. Was die Zerstörung, Veränderung oder den Entzug solcher beschlagnahmten Gegenstände anbelangt, so kommen in Ermangelung von kantonalen Spezialvorschriften die Vorschriften über Sachbeschädigung Art. 143 St. G. B. bei Zerstörung, über Sachentziehung oder Diebstahl bei Entzug in Frage.

Bei Veränderung darf wohl Warenfälschung angenommen werden, denn wenn sie auch direkt nur den Beamten täuschen soll, so geht die Täuschung in ihrem Endzweck doch gegen das Publikum und den Verkehr.

c) Art. 40 hat nur Bedeutung im Rahmen des L. M. G. Der Kontrollapparat besteht aus den kantonalen Aufsichtsbehörden, Kantonschemikern, kantonalen Lebensmittelinspektoren, örtlichen Gesundheitsbehörden. Seine Aufgabe ist der Schutz der Volksgesundheit. Ausserhalb dieser Aufgabe liegt ihm eine Kontrolle

ob über die Echtheit all jener Artikel, die mit der Ernährung im weitern Sinne überhaupt nichts zu tun haben.

Wir erkennen hier eine Art Graduation der staatlichen Vorsicht entsprechend der Bedeutung des geschützten Rechtsgutes. Im allgemeinen gehört zum Verbrechen ein eingetretener Erfolg. Gewisse Vergehen werden aber wegen ihrer Gefährlichkeit schon in einem frühern Zeitpunkt strafrechtlich erfasst, die sogenannten Gefährdungsdelikte. Dazu gehört die Warenfälschung. Diese Verbrechen werden von Amtes wegen verfolgt. Immerhin braucht die Verfolgung eine bestimmte Veranlassung, eventuell nur bestimmte Verdachtsgründe.

Zum Schutz der Lebensmittel dagegen besteht eine organisierte Kontrolle, die auch ohne Vorliegen bestimmter Verdachtsgründe usw. periodisch Untersuchungen der Echtheit vornimmt. Noch mehr als bei den Gefährdungsdelikten will man hier das Uebel möglichst früh aufspüren und nicht erst die Klage der Geschädigten abwarten. Solche Kontrollorganisationen liegen durchaus im Bereiche der Offizialmaxime und garantieren deren bessere Durchführung. Sie sollen sich aber auf Gebiete beschränken, wo sie durchaus notwendig sind. Eine staatliche Kontrolle darüber, ob überhaupt alle Waren echt sind, analog zur Lebensmittelprüfung, wäre wohl bei unserer grundsätzlich liberalen Wirtschaftsstruktur nicht empfehlenswert.

d) Art. 41. Dieser Artikel bedroht Zuwiderhandlungen gegen die Vo des L.M.G., sofern die Bestimmungen von Art. 36, 37 und 38 nicht zutreffen. Anstelle von Art. 36 und 37 treten Art. 153 und 154 St. G. B.

Ob die Strafandrohung im L.M.G. oder im St. G. B. steht, ist unerheblich. Ein Beispiel für Art. 41 ist die Falschbezeichnung von Lebensmitteln und Gebrauchsgegenständen ohne Fälschungshandlung. Eine entsprechende Bestimmung fehlt für alle andern Waren, worauf wir später noch eintreten werden.

e) Art. 45. Im Gegensatz zu Art. 44, der die Konfiskation selber behandelt, ist dieser Artikel, der von der Behandlung der konfiszierten Gegenstände spricht, nicht aufgehoben worden.

In der gleichen Materie lautet Art. 55.2 St. G. B.: Der Richter kann anordnen, dass die eingezogenen Gegenstände unbrauchbar gemacht oder vernichtet werden.

Art. 45 L. M. G.: Die konfiszierten gesundheitsschädlichen und lebensgefährlichen Lebensmittel und Gebrauchs- oder Verbrauchsgegenstände *müssen* vernichtet werden, wenn eine unschädliche Verwertung nicht möglich oder nicht tunlich ist. Die übrigen konfiszierten Waren sind unter amtlicher Kontrolle in geeigneter Weise zu verwerten. Der Reinerlös wird zur Bezahlung der Busse, der Kosten und der Entschädigung an den Geschädigten verwendet. Ein allfälliger Ueberschuss wird zurückerstattet.

Während Art. 55.2 St. G. B. dem Richter die Verfügung über die konfiszierten Gegenstände überlässt, müssen nach Art. 45 L. M. G. die gesundheitsschädlichen und lebensgefährlichen Gegenstände vernichtet werden.

Es ist eine Sonderbestimmung gegenüber der allgemeinen Bestimmung des St. G. B. Diese Sondernorm findet ihre Rechtfertigung in der Tatsache, dass das richterliche Ermessen, ein Gegenstand sei gefährlich und daher zu vernichten, durch den Befund der Lebensmittelkontrolle vorweggenommen wurde. Jeder vernünftige Richter würde eine von ihm als lebensgefährlich qualifizierte Ware vernichten lassen. Diese Qualifikation ist aber hier von Spezialisten schon geschehen.

Anders verhält es sich mit der Bestimmung über den Reinerlös. Diese Frage ist allgemeiner Natur und braucht für Lebensmittel nicht anders geregelt zu werden als für andere konfiszierte Waren. Meines Erachtens steht diese Bestimmung in Widerspruch zu Art. 60 St. G. B., welcher die Verwendung über den Reinerlös dem Richter anheimstellt. Demnach *kann* der Richter dem Geschädigten den Erlös aus eingezogenen Gegenständen zuerkennen bis zur Höhe des gerichtlich oder durch Vergleich festgesetzten Schadenersatzes.

Zu bemerken ist, dass der Richter den Erlös aus der konfiszierten Sache nicht auf die Busse und die Kosten anrechnen darf. Der Wert der konfiszierten Ware hat mit der Busse und den Kosten nichts zu tun.

Im Gegensatz zum L. M. G., das wie die meisten frühern Gesetze, in der Einziehung eine Nebenstrafe am Vermögen sah, erblickt das St. G. B. darin eine Massnahme im öffentlichen Interesse. Diese Auffassung trifft auch für Lebensmittel zu.

f) Art. 46. Vergehen der Art. 36, 37, 38 und 41 in Ausübung eines konzessionierten Berufes. Da Art. 54 St. G. B., allgemeiner Teil, diese Materie regelt, fragt es sich, ob diese Bestimmung als Sonderbestimmung Berechtigung hat. Worin liegt der Unterschied zwischen den beiden Artikeln?

Nach Art. 46 L. M. G. kann der Richter die Ausübung eines Berufes oder Gewerbes untersagen, demjenigen, der in Ausübung eines konzessionierten Berufes ein Vergehen der Art. 36, 37, 38 und 41 begangen hat. Dies aber auch dann, wenn das betreffende Vergehen mit dem Bussminimum bedroht wird. Gemäss St. G. B., allgemeiner Teil, beträgt dieses für Gefängnisstrafe 3 Tage, für Busse ist überhaupt kein gesetzliches Mindestmass vorgesehen. Sie kann also theoretisch 1 Franken betragen. Die Zeit, für die die Ausübung des Berufes verboten werden kann, beträgt 1—15 Jahre.

Nach Art. 54 St.G.B. kann der Richter die Ausübung des Berufes nur dann verbieten, wenn das Verbrechen mit einer 3 Monate übersteigenden Freiheitsstrafe bedroht ist und wenn die Gefahr weitern Missbrauches besteht. Das Verbot bezieht sich auf eine Zeitdauer von 6 Monaten bis zu 5 Jahren.

Das L. M. G. gibt demnach dem Richter in dieser Materie weitergehende Kompetenz, indem dieser schon bei geringeren Vergehen die Massnahme verfügen kann, dazu aber auch für längere Zeit die Berufsausübung verbieten kann. Diese spezielle Kompetenz rechtfertigt sich durch den besondern Charakter der Gesundheitsgesetzgebung.

Wie schon früher ausgeführt, berechtigt die Gesundheit als Rechtsgut zu einem weitergehenden Schutz. Die Gesundheit wird damit aber auch zum Kriterium für die Anwendbarkeit der Spezialbestimmung. Letztere ist anwendbar für die Fälle des Art.38, gesundheitsschädliche Lebensmittelherstellung und für diejenigen Fälle von Art. 153 St. G. B., die sich vorwiegend gegen die Gesundheit richten, also nur als Ausnahme.

Für die gewöhnliche Warenfälschung, die sich gegen Treu und Glauben im Verkehr und das Vermögen richtet, kommt die Bestimmung des allgemeinen Teils, St. G. B. Art. 54 zur Anwendung.

Bei den Vergehen gegen die Vo des L. M. G., wobei weder gegen Art. 38 L. M. G., noch Art. 153 St. G. B. verstossen wird, scheint mir kein Anlass, für eine grössere Strafkompetenz des Richters vorhanden zu sein. Hier kommt auch Art. 54 St. G. B. zur Anwendung.

Art. 46 bestimmt ferner, dass bei Verurteilung zu Freiheitsstrafe die Strafzeit nicht in Berechnung falle. Diese Bestimmung ist durch Art. 54.2 St. G.B. ersetzt, nachdem die Dauer des Verbotes vom Tag an gerechnet wird, an dem die Freiheitsstrafe verbüsst oder erlassen ist.

Weitere Bestimmungen über die Rechtskraft und den Fall der bedingten Entlassung sind im St. G. B., Art. 54 2, geregelt und gelten auch für das L.M.G., da hierüber Art.46 keine Bestimmung enthält.

Art. 79 St. G. B. über die Aufhebung des Verbotes, einen Beruf, ein Gewerbe oder ein Handelsgeschäft auszuüben, ist als milderes Gesetz auch auf das L.M.G. anwendbar. Demnach kann der Richter, wenn das Urteil seit 2 Jahren vollzogen ist, auf Gesuch hin die Ausübung wieder gestatten, wenn ein weiterer Missbrauch nicht zu befürchten ist und wenn der Verurteilte den gerichtlich oder durch Vergleich festgestellten Schaden, soweit es ihm zuzumuten war, ersetzt hat.

g) Art. 48. Der Verurteilte trägt die Kosten der technischen Untersuchung. Diese Untersuchungen erfassen den gesamten Lebensmittelverkehr, sodass der Artikel auch auf Fälle von Warenfälschung nach St. G. B. anwendbar ist.

h) Art. 53.1 statuiert ein Strafmaximum für Uebertretungen geringerer Bedeutung, die unter Art. 37, 38 und 41 fallen.

Art. 106 St. G.B. statuiert unter Vorbehalt besonderer Bestimmungen den Höchstbetrag von Fr. 2000.—. Da Art. 106 ausdrücklich solche besondern Regelungen vorbehält, ist ihre Anwendbarkeit nicht fraglich.

Der Sinn dieser Bestimmung will mir aber nicht einleuchten. Der Begriff der Uebertretungen von geringer Bedeutung ist ausserordentlich vage und der Richter wird die Handlung dann als von geringer Bedeutung qualifizieren, wenn er eine Busse von Fr. 50.- oder weniger ausfällen wird. Weil man die Uebertretungen nicht

gut in solche geringerer und solche weittragenderer Bedeutung einteilen will und kann, hat auch erwähntes Strafmaximum keinen grossen Sinn.

Aus diesen Ausführungen geht hervor, dass eine klare Abgrenzung zwischen der Warenfälschung des St. G.B. und der Lebensmittelgesetzgebung nicht zu machen ist. Dem Prinzipe nach gehören die Vergehen gegen die Gesundheit ins Lebensmittelgesetz. Das befreit aber nicht von einer Prüfung im Einzelfalle nach den genannten Grundsätzen.

§ 10. Warenfälschung und Heilmittel.

Die Vergehen mit oder an Heilmitteln werden von der Gesetzgebung nicht einheitlich erfasst. Eine Reihe von Gesetzen und Bestimmungen des Bundes und der Kantone greifen hier ein, die Teile dieses Gebietes regeln.

A. An eidgenössischen Bestimmungen sind folgende zu nennen:

a) Die Pharmacopoea Helvetica (Ph. H.). Unter der Ph. H. oder dem Arzneibuch versteht man amtliche Vorschriften über die Zubereitung, Prüfung und Verordnung von Arzneimitteln. Diese Ph.H. ist kraft der Bestimmung der kantonalen Medizinalgesetze verbindlich für die Apotheker. Am 1. Mai 1936 ist die 5. Ausgabe in Kraft getreten.

Das Promulgationsdekret lautet:

Der schweizerische Bundesrat auf Antrag seines Departementes des Innern und unter Zustimmung der eidgenössischen Stände, beschliesst:

Art. 1. Das im Auftrage der Bundesbehörde von der eidgenössischen Pharmakopoeakommission unter dem Titel „Pharmacopoea Helvetica, Editio quinta“ ausgearbeitete Werk, wird als schweizerische Landespharmacopoea erklärt.

Art. 2. Die von der neuen Landespharmacopoea aufgestellten Bestimmungen sind im Gesamtgebiet der schweizerischen Eidgenossenschaft für die Definition, Darstellung und Zubereitung, Beschaffenheit und Prüfung, Aufbewahrung, Verordnung und Ab-

gabe von Arzneimitteln massgebend. Sie sind auch massgebend für die Arzneilieferungen an die Armee, für die Verfügungen des eidgenössischen Finanz- und Zolldepartementes, der eidgenössischen Alkoholverwaltung und des eidgenössischen Gesundheitsamtes.

Die Landespharmakopoea ähnelt stark dem Lebensmittelbuch und den Begriffsbestimmungen über einzelne Lebensmittel, wie sie die Vo zum L.M.G. kennen. Wie dort, ist es aber auch hier nicht möglich, sämtliche denkbaren Heilmittel zu definieren. Immerhin wird ein grosser Teil der Heilmittel erfasst und vor allem sind die Ausgangsstoffe der Verbindungen eindeutig festgelegt und damit einer grossen Unsicherheit gesteuert.

b) Betäubungsmittelgesetz (B.M.G.) vom 2.10.1924. Bestimmte Stoffe, die, in richtigen Mengen genossen, auch Heilwirkung haben können, sind ihrer Gefährlichkeit wegen besonders behandelt. Als solche der Beaufsichtigung unterworfenen Stoffe werden genannt: Opium, Morphin, Diacetylmorphin, (Heroin) Kokablätter, Kokain.

Darüber hinaus ist der Bundesrat befugt, auf dem Verordnungswege die Bestimmungen des Gesetzes auf jedes neue Derivat des Morphins, des Kokains, und auf jedes andere Alkaloid des Opiums auszudehnen, die nach dem Ergebnis allgemein anerkannter wissenschaftlicher Untersuchungen zu ähnlichem Missbrauch Anlass geben und ähnliche schädliche Wirkungen haben wie Morphin, Diacetylmorphin und Kokain. Die gesetzliche Aufzählung der Betäubungsmittel ist demnach nicht abschliessend, sondern kann nach Ermessen auf dem Verordnungswege erweitert werden. Bundesratsbeschlüsse über die Ausdehnung der durch das Gesetz eingeführten Kontrollen datieren vom 17. Januar 1930 und 4. August 1931.

Am 23. Juni 1925 wurde eine Vo betreff den Verkehr mit Betäubungsmitteln erlassen. Sie zerfällt in allgemeine Bestimmungen (Bezeichnung, Organisation der Aufsicht, Beschwerderecht, Verzeichnisse der unter das Gesetz fallenden Produkte und Präparate, der bezugsberechtigten Anstalten, der Zollämter, über welche Ein- und Ausfuhr von Betäubungsmitteln zu erfolgen hat).

Verkehr im Inland. (Bewilligung, Aufbewahrung und Abgabe, Kontrolle.)

Verkehr mit dem Ausland, Gebühren.

Das St. G. B. bestimmt in Art. 399c, dass Art. 11 des Gesetzes vom 2. 10. 1924 im letzten Absatz laute:

Vorbehalten bleiben die Bestimmungen des schweizerischen St. G. B. und des B. G. vom 8. Dezember 1905.

c) Die Abtrennung der Begriffe „Lebensmittel, Gebrauchsgegenstände und Heilmittel" stützt sich auf die in der Lebensmittelverordnung gegebene Definition der Lebensmittel und Gebrauchsgegenstände. Vor allem gehören diätetische Nahrungsmittel und an Vitaminen angereicherte Nahrungsmittel auch zu den Lebensmitteln. Zu den Gebrauchsgegenständen gehören auch kosmetische Mittel und die äusserlichen Mittel zur Körperpflege, sofern sie nur zur Pflege, nicht aber zur Verhütung, Beseitigung oder Linderung von Krankheiten usw. bestimmt sind.

Unter den Begriff Heilmittel fallen;

1. Die Arzneimittel, Substanzen oder Substanzmengen mit Heilmittelwirkung oder Anpreisung einer solchen Wirkung, gleichgültig, ob sie in der Pharmakopoea angeführt sind oder nicht. Sie zerfallen in Arzneimittel ohne Spezialitätencharakter, d. h. Arzneimittel, die unter ihrer volkstümlichen oder wissenschaftlichen Sachbezeichnung, und nicht unter einer bestimmten Marke oder Phantasiebezeichnung in den Verkehr gebracht werden, in pharmazeutische Spezialitäten, d. h. Arzneimittel, die unter einer bestimmten Marke oder Phantasiebezeichnung in den Verkehr gebracht werden. Dazu gehören auch die Geheimmittel.

Zu den Arzneimitteln gehören ferner eine ganze Reihe von Stoffen, so lebensmittelähnliche Stoffe, die zur Beseitigung, Verhütung von Krankheiten bestimmt sind (Chinawein), kosmetische Mittel, die zur Verhütung unerwünschter Erscheinungen usw. bestimmt sind (Mittel gegen Sonnenbrand, Haarausfall, usw.), Mittel zur Beförderung, Beschränkung oder Beseitigung von Funktionen (antikonzeptionelle Mittel, Verjüngungsmittel) usw.

2. Apparate und Vorrichtungen (Brillengläser, Prothesen, Bruchbänder).

B. Neben diesen eidgenössischen Regelungen bestehen kantonale Medizinalgesetze, die zum Teil schon sehr alt sind. Diese Gesetze regeln vor allem die Berufsausübung der Aerzte, Apotheker, Zahnärzte, Tierärzte, ev. Hebammen. Die Wünschbarkeit eines eidgenössischen Medizinalgesetzes ist sehr umstritten.

Mit Absicht haben wir diese Bestimmungen über Heilmittel ausführlich ausgeführt. Im Hinblick auf die Warenfälschung kommen wir zu folgenden Feststellungen:

1. Der Begriff der Heilmittel wird vom Begriff der Lebensmittel nicht erfasst und steht ausserhalb des Lebensmittelgesetzes.

2. Ein Spezialgesetz über Fälschung von Heilmitteln kennt unser Recht nicht.

3. Das St. G. B. kennt keine Bestimmung über Herstellung, Feilhalten, Verkauf von Heilmitteln, wie etwa R. St. G. B. § 367.

4. Die Definitionen des Aerztebuches geben für eine grosse Zahl von Heilmitteln an, wie das echte Produkt beschaffen sein muss.

5. Ein grosser Teil von Heilmitteln, die sogenannten pharmazeutischen Spezialitäten, werden unter einer bestimmten Marke in Verkehr gebracht und unterstehen deshalb dem Markenschutzgesetz von 1890. Indes schliesst dies die Anwendung des Fälschungsartikels nicht aus.

Fälschung und Falschbezeichnung sind zwei verschiedene Dinge. Durch das Deponieren der Marke wird das Zeichen geschützt, dadurch die Ware vor Verwechselbarkeit.

6. *Die Fälschung an Heilmitteln fällt unter Vorbehalt der Spezialbestimmungen über Betäubungsmittel, Alkoholverwendung unter die Warenfälschung und bildet einen wichtigen Teil derselben.*

Wird durch die Verwendung eines gefälschten Heilmittels die Gesundheit eines Menschen verletzt, wird ein Mensch getötet, so finden die Bestimmungen über Körperverletzung und Tötung anwendung. In diesem Fall kommen die Bestimmungen über die Idealkonkurrenz zur Anwendung. Das Verhältnis von Warenfälschung zu Körperverletzung ist dann ein ähnliches wie das zwischen Warenfälschung und Betrug.

2. KAPITEL

Die Warenfälschung als strafbare Handlung.

§ 11. Der objektive Tatbestand.

1. Die Ware als Handlungsobjekt.

Wer eine Ware zum Zwecke der Täuschung im Handel und Verkehr nachmacht, verfälscht . . .

Die Fälschung wird also an Waren vorgenommen. Nicht zu verwechseln mit dem Handlungs- oder Angriffsobjekt ist das Schutzobjekt, oder das geschützte Rechtsgut.

Vergeblich durchsucht man Rechtswörterbücher und Encyklopädien nach dem Begriff Ware. Auch die meisten Straflehrbücher kennen ihn nicht und in nationalökonomischen Werken finden sich zwar die Ausdrücke „Güter, Produkte" usw., aber von Ware ist nicht die Rede.

Im gewöhnlichen Sprachgebrauch bedient man sich des Begriffs der Ware und versteht darunter Güter, die Gegenstand des Kaufes, des Handels schlechthin sind und meistens einen Markt besitzen. Der Begriff der Ware ist kein wissenschaftlicher. Er findet sich vor allem nicht im Zivil- oder öffentlichen Recht. Wenn sich das Strafrecht dieses Begriffes bedient, ist es durch keine Vorformung gebunden, sondern kann ihn sich nach Bedürfnis anders bilden, vor allem enger oder weiter. Dies ist denn auch geschehen.

Unter Warenfälschung versteht die deutsche Strafrechtswissenschaft die Lebensmittelfälschung. Gegenstand der Warenfälschung sind Lebensmittel[1]). Im ähnlichen Sinne verwendet das schweizerische L. M. G. den Begriff der Ware, der hier Lebensmittel, Gebrauchs- und Verbrauchsgegenstände umfasst[2]).

Viel weitergefasst ist der Warenbegriff in der französischen loi sur les fraudes, Art. 1. Auch Art. 423 des code pénal spricht von Ware (marchandise), nachdem er vorher einige Beispiele genannt hat.

[1]) Klappenbach, S. 12; von Liszt, Schmid, S. 726, § 157.
[2]) Vgl. Art. 21, 28, 31, 33, 35, 39.

Quiconque aura trompé l'acheteur sur le titre de matières d'or et d'argent, sur la qualité d'une pierre fausse, vendue pour fine, sur la nature de toute marchandise . . .

Wie schon früher erwähnt, stehen die Vorarbeiten und Vorentwürfe zum schweizerischen St. G. B. von Anfang an auf dem Standpunkt, dass der Warenbegriff weit zu fassen ist, etwa so, wie er vom allgemeinen Sprachgebrauch verstanden wird, keinesfalls aber als Bezeichnung für Lebensmittel allein.

So lautet Art. 146, Warenfälschung des V. E. 1894: Wer Lebensmittel, Heilmittel, Drogen, Dünger, wer Kunstgegenstände, Altertümer, Stücke für Sammlungen fälscht oder verfälscht . . . . wer gefälschte oder verfälschte Waren feilhält . . .

Die Aufzählung hat beispielsweisen Charakter und beim Delikt des Feilhaltens wird nur noch von Waren gesprochen. Wenn aber auch darüber Einigkeit bestand, dass man unter Waren nicht nur Lebensmittel zu verstehen hat, so bestanden über den Umfang des Warenbegriffes dennoch erhebliche Meinungsverschiedenheiten.

In den Verhandlungen der 2. Expertenkommission vom 24. Oktober 1913 sagt Zürcher: Handlungsobjekt ist jede Ware, d. h. vertretbare Sache, die in Mengen hergestellt und in den Handel gebracht wird.

Demgegenüber wurde dieser Warenbegriff als zu eng angefochten, da auch nicht vertretbare Sachen erfasst werden sollen. In dieser Richtung hat vor allem Diggelmann in seiner Dissertation überzeugend dargelegt, dass das ganze Gebiet der Fälschung von Sammlungsobjekten, welches durch keinen andern Tatbestand erfasst wird, ausserhalb der Warenfälschung stehen würde, falls man unter Ware nur vertretbare Sachen verstehen wolle. Nach ihm ist Ware jede bewegliche Sache, die umsatzfähig ist. Ich schliesse mich dieser Ansicht an.

Eine ähnliche Definition der Ware gibt Stenglein[1]) für das Reichsgesetz vom 12. Mai 1894 zum Schutz der Warenbezeichnungen:

Waren im Sinne dieses Gesetzes sind körperliche, bewegliche Gegenstände, welche aus einem, auf Gewinn abzielenden Unter-

[1]) Strafrechtliche Nebengesetze, 1. Lieferung, 4. Auflage, Berlin, 1909.

nehmen, im Bereiche der Produktion oder des Handels in den wirtschaftlichen Verkehr gebracht werden.

Diese Definition wäre für Art. 153 insofern zur eng, als sie ein auf Gewinn abzielendes Unternehmen als Veräusserer nennt. Diese Gewinnabsicht ist der Warenfälschung in unserem Recht nicht begriffsnotwendig.

Nach Thorman und von Overbeck[1]) ist Ware alles, was in Handel und Verkehr gesetzt wird, und als Gegenstand des Handels und Verkehrs Vermögenswert hat. Die Definition zeigt deutlich die enge Beziehung des Warenbegriffes zum Art. 153, Warenfälschung.

Wenn die Warenfälschung den Zweck der Täuschung in Handel und Verkehr verlangt, so setzt das voraus, dass eben das Handlungsobjekt in Verkehr gesetzt werden kann. Allerdings will diese Formulierung nicht sagen, dass Ware nur das sein kann, was tatsächlich in Handel und Verkehr gesetzt wird. Das ist nicht der Sinn dieses Satzes, denn es ist ja gerade für die Warenfälschung charakteristisch, dass sie vor der Inverkehrsetzung vollendet ist.

Nicht dass eine bestimmte Ware in Verkehr gesetzt wird, sondern dass sie die Fähigkeit hat, in Verkehr und Handel gesetzt zu werden, ist erforderlich. Auch nicht individuell muss eine bestimmte Ware, sondern nur generell eine bestimmte Warenart in Verkehr gesetzt werden können. Mit dieser Präzisierung schliessen wir uns obiger Meinung an.

Kunstgegenstände sind geeignet, in Handel und Verkehr gebracht zu werden. Die Fälschung eines einmaligen Kunstgegenstandes, eines Gemäldes, fällt auch unter die Warenfälschung.

Wenn man den Vermögensbegriff weit genug fasst, um auch rein affektive Werte zu umschliessen, so scheint mir gegen das Erfordernis des Vermögenswertes nichts einzuwenden zu sein. Doch kann es ohne Nachteil auch unerwähnt bleiben. Wesentlich bei der Warenfälschung ist ja die Täuschung und das daraus resultierende gegenseitige Misstrauen im Publikum. Der Vermögensschutz ist nur sekundär.

---

[1]) Kommentar Bd. II, N. 3 zu Art. 153.

Unter Waren, im Sinne des Artikels 153, verstehen wir demnach körperliche, bewegliche Gegenstände, die geeignet sind, in Handel und Verkehr gebracht zu werden.

Die Entstehungsart der Ware ist unerheblich. Es können reine Naturprodukte sein, wie Sand, Lehm, Kies, Metalle, es können landwirtschaftliche Produkte sein, wobei die menschliche Tätigkeit schon eine gewisse Rolle spielt (Düngen des Bodens, Säen, Pflanzenpflege, usw.), es können Fabrikate sein, die ihrerseits ihren Zweck im Gebrauch oder Verbrauch finden. (Beispiele für Gebrauchsprodukte sind Kleider, Medikamente, Körperpflegemittel, Schuhwichse usw.).

Alle diese Gegenstände dienen zur Befriedigung eines Bedürfnisses. Wenn die meisten der genannten Warenarten ein physisches Bedürfnis befriedigen, so kann man bestimmte Kunstgegenstände wohl als zur Befriedigung psychischer Bedürfnisse bestimmt betrachten. In die Kategorie der Gebrauchs- oder Verbrauchsfabrikate lassen sie sich allerdings nicht ohne Zwang einreihen.

2. Die strafbare Handlung.

Als strafbare Handlung bezeichnet das Gesetz das Fälschen, wie es sich aus der Bezeichnung Warenfälschung des Art. 153 ergibt. Eine Legaldefinition des Fälschens kennen wir nicht. Das hat den Vorteil, dass der Fälschungsbegriff den einzelnen Angriffsobjekten angepasst werden kann.

So bedeutet Fälschung in Bezug auf Urkunden etwas anderes als bei Münzen, Lebensmitteln, Waren. Auf die formellen Divergenzen der Ausdrücke fälschen, verfälschen, wurde bei der Behandlung der Urkunden-, Münzen-, Warenfälschung hingewiesen. Art. 153 fasst unter den Begriff der Warenfälschung das Verfälschen, Nachmachen und Verringern einer Ware.

Bevor auf diese einzelnen Fälschungsarten eingetreten wird, soll auf eine Eigenart hingewiesen werden, die auf alle genannten Fälschungsarten zutrifft. Von der Warenfälschung soll hier als Handlung die Rede sein.

Die Handlung bildet einen Teil des objektiven Tatbestandes eines Verbrechens. Im Gegensatz zu andern verbrecherischen Handlungen aber, wie etwa dem Töten, dem Stehlen, ist das Fälschen

an und für sich noch nichts Verwerfliches. Besonders ist es durchaus gestattet, an eigenen Gegenständen Veränderungen vorzunehmen, ein Original nachzubilden, sofern der veränderte Gegenstand zum eigenen Gebrauch bestimmt ist.

Auch sind verschiedene „Fälschungen" in Handel und Verkehr durchaus gebräuchlich und unentbehrlich, sofern sie nur als solche bezeichnet werden. Man denke nur an künstliche Perlen, Edelsteine. Erst die Absicht, die gefälschte Ware zur Täuschung zu verwenden, macht das Fälschen zur strafwürdigen Handlung.

Erst die Art des Gebrauchs entscheidet, ob eine strafbare oder straflose Handlung vorliegt. Diesem Unterschied trägt die Terminologie auf dem Gebiete der Altertümer und Sammlungsobjekte Rechnung, die zwischen Imitationen und Fälschungen unterscheidet, wobei Fälschung auf das strafwürdige Verhalten beschränkt bleibt.

Schon Elben[1]) sieht das Wesentliche des Fälschungsdeliktes nicht im einfachen Verändern oder Fälschen der Ware, sondern darin, dass Unechtes für Echtes ausgegeben wird, dass der Käufer über die Qualität des Kaufgegenstandes getäuscht wird.

Eine verbrecherische Handlung mit bestimmten Wirkungen festzustellen, ist naturgemäss leichter, als aus verschiedenen Umständen auf eine strafbare Willensrichtung zu schliessen.

Die Verfolgung der Warenfälschung verlangt vom Richter Scharfsinn und Allgemeinbildung, will er nicht ganz auf Expertisen angewiesen sein. Fälschungen kommen auf allen Gebieten vor.

A. Das Verfälschen und Verringern.

1. Der Begriff der Echtheit.

Der Begriff der Fälschung setzt denjenigen der Echtheit voraus. Dies gilt für fälschen, nachmachen, verringern.[2]) Eine Ware verfälschen heisst, sie so verändern, dass sie nicht mehr dem Begriff der echten Ware entspricht. Eine Ware nachmachen heisst, sie aus anderer Materie herstellen als der ordentlichen Herstellung, sodass die Ware unecht ist.[3])

[1]) Elben, Warenfälschung S. 83.
[2]) Vgl. Thormann und von Overbeck, Kommentar Bd. II N. 2—6 zu Art. 153.
[3]) Thormann und von Overbeck, Kommentar Bd. II N. 5 zu Art. 153.

Ein Hauptgrund für das Versagen des deutschen Nahrungsmittelgesetzes von 1879 lag darin, dass dieses Gesetz es unterlassen hatte, zu bestimmen, wie die echten Lebensmittel beschaffen sein mussten. Die Verschiedenheit der richterlichen Interpretationen führten zu einer grossen Rechtsunsicherheit. Gerade auf diesem Gebiet bedeutet das deutsche L. M. G. von 1927 einen Fortschritt.

Sehr ähnlich dem deutschen Gesetz ist das schweizerische L. M. G. von 1905, das jenem neben andern Gesetzen zum Vorbild gedient hat. Diese beiden Gesetze ermächtigen die Vollziehungsbehörde, festzusetzen, wie die echte Ware beschaffen sein soll.[1])

Das deutsche L.M.G. gestattet zwei Arten von Festsetzungen. Einmal können für einzelne Lebensmittel Begriffsbestimmungen aufgestellt werden. Dann können aber auch für einzelne Lebensmittel Grundsätze darüber aufgestellt werden, unter welchen Voraussetzungen sie als verfälscht (nachgemacht und verdorben) zu betrachten sind.

Solche positive und negative Umschreibungen enthalten auch die schweizerischen Lebensmittelverordnungen:

„Unter der Bezeichnung Wein darf nur das aus dem Safte frischer Weintrauben, durch alkoholische Gärung entstandene Getränk ohne Zusatz anderer, als der durch die übliche Kellerbehandlung in den Wein gelangenden Stoffe, in den Verkehr gebracht werden. Der Verkauf und das Feilhalten von unreifem Obst jeder Art als Essobst ist verboten."

Der Richter ist in diesen Fällen auf die Prüfung beschränkt, ob ein bestimmtes Produkt der Festsetzung entspricht oder nicht. Allerdings wird er der Prüfung der subjektiven Tatbestandsmomente nicht enthoben.

Allgemein ist die Auffassung, dass es auch im Rahmen der Lebensmittelgesetzgebung nie möglich sein wird, alle Waren durch solche Begriffsbestimmungen festzulegen. Insofern bilden diese Festsetzungen nur Stückwerk.[2]) So sprach sich auch das B. G. in seinem Entscheid 49.1.472 vom Jahre 1924 aus.

---

[1]) Schweiz. L. M. G., Art. 54; deutsches L. M. G., § 5, Z. 4.

[2]) Stenglein, Kommentar, S. 725, 6. Auflage, Berlin, 1928.

Weiter folgt aus Art. 54 L.M.G., dass die Vollziehungsverordnung nicht eine abschliessende Aufzählung der dem Gesetz unterliegenden Gebrauchsgegenstände zu geben hat.

Das vom Gesetz aufgestellte Verbot der Herstellung und des Inverkehrbringens gesundheitsschädlicher Gegenstände bleibt darüber hinaus unbeschränkt bestehen und bezieht sich nicht nur auf die Gegenstände, für welche die Vo noch besondere Sicherungs- und Kontrollmassnahmen vorsieht.

Ebenso Entscheidung des B.G. 39.1.250. In erhöhtem Mass gilt das für die Lebensmittelgesetzgebung Gesagte für die Warenfälschung. Während dort immerhin ein bedeutender Teil des Gebietes durch solche Umschreibungen erfasst werden kann, ist das hier geradezu unmöglich. Man ist hier auf allgemeine Grundsätze bezüglich der Echtheit beschränkt.

Für das Nahrungsmittelgesetz sagt Stenglein: Die normale Beschaffenheit der Ware (Echtheit) ist, soweit sie nicht durch Gesetz oder Polizeiverordnung bestimmt ist, nach den berechtigten Erwartungen des konsumierenden Publikums zu beurteilen.[1]) Zunächst ist grundsätzlich massgebend, was unter den besondern Umständen des Falles der Verbraucher nach Treu und Glauben zu erwarten berechtigt ist.[2])

Lägel[3]): Maßstab für die Fälschung ist neben anderem die Verkehrsauffassung, die vom Kreise der Konsumenten berechtigte Erwartung über die Beschaffenheit der Lebensmittel.

Auch die schweizerische Lebensmittelgerichtspraxis kennt einige Fälle, welche sich mit der Bedeutung der Auffassung der Konsumenten in Bezug auf Lebensmittel befassen.

Negativ stellt das B. G. in 52.1.338 fest, dass massgebend für den Begriff der Margarine nicht die Auffassung, wie sie im Volke herrschen mag sei, sondern der verordnungsgemässe Begriff. Das entspricht der oben genannten Sonderstellung der gesetzlich definierten Lebensmittel.

---

[1]) S. 629.
[2]) R. G. 6.54.
[3]) Lägel, Lebensmitteldelikte, S. 35.

In einem Entscheid des Zürcher Obergerichtes 1935 heisst es:[1])

„Vino Vermouth ist nicht eine eingebürgerte Bezeichnung wie Cognac. Es kommt auf den Sprachgebrauch des Publikums an, nicht auf Bezeichnungen im Preiscourant von Händlern, in Inseraten solcher, usw."

Dem Publikum bedeutet Vino Vermouth eine italienische Sachbezeichnung, die geeignet ist, es über die Herkunft des Wermut aus einer hiesigen Fabrik zu täuschen.

Es handelt sich hier um ein Bezeichnungsvergehen. Sowohl Falschbezeichnung wie Fälschung täuschen das Publikum. Die Bedeutung der Konsumentenauffassung ist bei beiden die gleiche.

Uebereinstimmend geht aus den verschiedenen Stellen hervor, dass massgebend für den Begriff der Echtheit die berechtigten Erwartungen (nach Treu und Glauben berechtigt) des Konsumenten (Verbraucher, Publikum) sind. Dieser Satz ist allgemein genug gehalten, um auch für das weite Gebiet der Warenfälschung zuzutreffen. Denn „berechtigte Erwartungen" ist ein Begriff, der sehr verschieden interpretiert werden kann; deshalb aber auch noch nichts Genaues sagt.

Beispiele sollen zeigen, wie ganz verschiedene Gesichtspunkte bei Feststellung dieser berechtigten Erwartungen massgebend sind, je nach der Art der Ware, deren Echtheit in Frage steht.

a) Die Erwartung der Konsumenten ist, wie schon oben gesagt, ohne Bedeutung, wenn bestimmte Festsetzungen über eine Ware bestehen, sei es in Gesetz oder Verordnung (auch Polizeiverordnung). Neben den Vo des Lebensmittelgesetzes sei hier auch an die Pharmacopoea erinnert, welche Bestimmungen über die wichtigsten Heilmittel aufführt. Ausser der Charakterisierung der Beschaffenheit der betreffenden Lebensmittel oder Heilmittel, ist auch die Frage der Bezeichnung genau geregelt.

Solche Begriffsbestimmungen sind die glücklichste Lösung für die Echtheitsbestimmung. Sie wird hier durch den Fachmann eindeutig gegeben und der Richter ist auf die Identitätsfeststellung zwischen einer bestimmten Ware und der begrifflichen Umschrei-

---

[1]) S. J. Z. 32. 350.

bung beschränkt. Bei der ständig fortschreitenden Verfeinerung und Differenzierung der Güterfabrikation ist es aber undenkbar, alle Waren auf diese Art zu erfassen.

b) Der Echtheitsbegriff macht in allen Fällen, wo keine solche Festsetzungen bestehen, deshalb Schwierigkeiten, weil die Erwartungen des Verbrauchers ein subjektives Moment enthalten. Dieses Moment richtig zu werten, ist für einen Dritten schwierig, in vielen Fällen fast nicht möglich.

Es ist ganz klar, dass die rein persönliche Wertung des einzelnen Konsumenten im allgemeinen nicht massgebend sein kann. Da jeder eine besondere, von der des Mitmenschen verschiedene Einstellung und Wertung der Dinge dieser Welt haben kann, wäre es vielfach unmöglich, einen Echtheitsbegriff zu finden, der für mehrere Geltung hätte.

Das Gesetz spricht deshalb von den *berechtigten* Erwartungen, und schliesst damit alle extravaganten Kaprizen aus. Man stellt auf die Erwartungen eines normalen Durchschnittsmenschen ab. Immer aber ist die spezielle Situation des Betreffenden zu berücksichtigen.

Berechtigt sind die Erwartungen dann, wenn sie von einem normalen Menschen in der betreffenden Situation gehegt werden dürfen. Bei gewissen Warenkategorien sind nun die berechtigten Erwartungen objektiv leicht festzustellen (weil eben der normale Mensch berechtigterweise nur eine Erwartung haben kann), weil die Feststellung der Echtheit der Natur der Sache nach einfach ist.

Andere Kategorien bieten mehr Schwierigkeiten, indem man über den Begriff der Echtheit in guten Treuen verschiedener Ansicht sein kann. Die Echtheit lässt sich nicht objektiv eindeutig bestimmen, sondern hängt von persönlichen Werturteilen ab.

c) Die Naturprodukte und landwirtschaftlichen Produkte, Erzeugnisse der Natur, die ohne Mitwirkung der Menschen zustande kommen, wie Gold, Silber, Steine, Kalk, Perlen, usw. sind echt, solange der Mensch keine Veränderung an ihnen vornimmt. Die Natur selbst sagt hier was echt ist, und die Bestimmung der Echtheit ist objektiv möglich.

Das trifft auch für landwirtschaftliche Produkte zu, wie Früchte, Gemüse. Der Einfluss der menschlichen Mitarbeit am Werk der

Natur ist hier nicht von Bedeutung, denn er kann nur in der Periode der Vorbereitung des Wachstums zur Geltung kommen und die natürliche Beschaffenheit des Produktes nicht beeinflussen. Eine Blutorange ist ein Naturprodukt, gleich mit welchen wachstumfördernden Mitteln der Bauer die Bäume gepflegt. Sie gibt eindeutig den Maßstab des echten Produktes, gegenüber der mit Fuchsin geröteten Orange.

Selbst im Rahmen der Naturprodukte liegt der Fall nur dann so einfach, wenn nur einzelne Produkte in Frage stehen. Werden verschiedene Naturprodukte gemischt, so bildet die Mischung schon nicht mehr einen eindeutigen Maßstab der Echtheit. Denn die quantitative Zusammensetzung spielt eine Rolle, und diese kann je nach Bedürfnis verschieden bestimmt werden. Man denke beispielsweise an die Vermischung verschiedenartiger Kohlensorten.

Bei Betrachtung dieses einfachsten Falles der Echtheitsbestimmung (unvermischtes Naturprodukt) ist festzustellen, dass der Laie sehr wohl trotzdem grosse Schwierigkeiten haben kann, die Fälschung festzustellen, sei es, dass eine Fälschung leicht möglich und gut gelungen ist, sei es, dass das Naturprodukt dem betreffenden Konsumenten noch wenig bekannt ist.

Der Fall des Naturproduktes liegt in Bezug auf Echtheitsbestimmung vielmehr deshalb einfacher als alle andern Fälle, weil es hier eine objektive Möglichkeit gibt, die Echtheit festzustellen, sei die Feststellung selbst einfach oder sehr kompliziert, eventuell nur auf wissenschaftlichem Wege zu erreichen. Die Vereinfachung liegt im Ausschluss jeglichen subjektiven Werturteils über den Echtheitsbegriff.

d) Die eigentlichen Schwierigkeiten erheben sich erst bei der weitaus grössten Gruppe der zusammengesetzten Erzeugnisse. Die Möglichkeit einer objektiven Feststellung des Echten ist innerhalb dieser Gruppe sehr verschieden.

Alle Güter haben zum Zweck die Befriedigung eines Bedürfnisses. Im allgemeinen lässt sich das körperliche Bedürfnis leichter objektiv feststellen, als das geistige.

Ob ein Nahrungsmittel einen bestimmten Nährgehalt besitzt, ist leichter festzustellen, als ob ein Kunstgemälde einen bestimmten Kunstwert repräsentiert. Würde es sich nur um wirkliche Bedürf-

nisse handeln, so wäre die Frage sehr einfach. Was zum Leben unbedingt notwendig ist, weiss man.

In Wirklichkeit müssen wir aber unter Bedürfnis alles verstehen, was Gegenstand menschlichen Verlangens sein kann, und damit tritt wieder das subjektive Element in den Vordergrund. Aus der Unzahl möglicher Warenkategorien wollen wir vier herausgreifen, die die Verschiedenartigkeit der Echtheitsbestimmung demonstrieren sollen.

aa) *Die Lebensmittel.*[1])

Massgebend ist der Standpunkt des Verbrauchers. Der Kreis der Verbraucherschaft ist meist örtlich genau umgrenzt. Es ist dann die allgemeine Auffassung dieses Absatzgebietes massgebend und nicht eine abweichende einiger weniger Abnehmer aus andern Gebieten. Individuelle, ausserordentliche Geschmacksrichtungen können nicht berücksichtigt werden. Als Basis für die Echtheit von Lebensmitteln soll aber der Nährgehalt dienen. Denn die Verbraucherschaft muss vernünftigerweise die Lebensmittel wollen, die ihren Zweck am besten erfüllen.

Stimmt diese Auffassung der Verbraucher mit diesem primären Erfordernis nicht überein, so kann sie meines Erachtens nicht massgebend sein, denn in Wirklichkeit wollen sie ja das minderwertige Produkt nicht.

Die Verbraucherschaft stellt aber nicht nur bestimmte Ansprüche an die Nützlichkeit eines Lebensmittels, sondern auch die Annehmlichkeit wird berücksichtigt. Demnach haben die Lebensmittel der speziellen Geschmacksrichtung einer bestimmten Verbraucherschaft (nicht des einzelnen Verbrauchers) zu entsprechen.

In R.G. 63.61 wird Zusetzung von unschädlichem Paraffinöl anstatt Haselnussöl zu Schokolade als unzulässig betrachtet. Denn der Widerwille der breiten Masse, solche Zusatzstoffe zu verzehren, soll berücksichtigt werden. Recht interessant ist in dieser Hinsicht ein Entscheid des R.G., der in dem durch Ekel verursachten Erbrechen und Durchfall sogar eine Gesundheitsschädigung annimmt.

[2]) Bei Genussmitteln ist naturgemäss das subjektive Element stärker hervortretend, da hier die objektive Wertung des Nähr-

[1]) Vgl. Vo 26. 9. 1936, Art. 3.
[2]) R. G. 8. 12. und 53. 212.

gehaltes wegfällt. Immerhin kann hier überall auf eine allgemeine Auffassung weiter Kreise abgestellt werden, da Lebensmittel naturgemäss in grossen Mengen auf den Markt kommen und entspechend viele Konsumenten haben. In dieser Hinsicht kann man wohl sagen, dass bei vielen Lebensmitteln die Ermittlung der berechtigten Erwartungen der Verbraucher nicht so schwer ist.

Bei seltenen und wenig gebrauchten Lebensmitteln aber ist das anders. Die Erwartungen der Verbraucherschaft finden ausser dem Falle mangelnder Kenntnis über den wirklich nützlichen Nährgehalt eine Grenze im allgemeinen Verhalten nach Treu und Glauben.

Auch die geschlossene Auffassung der Verbraucherschaft kann extravagant sein, die Ansprüche überstellt. In diesem Fall ist sie nicht massgebend. [1])

Die Feststellung, ob ein Lebensmittel, gemäss obiger Richtlinien, echt ist oder verfälscht, bietet je nach dem mehr oder weniger Schwierigkeiten. Handelt es sich um Fragen des Geschmackes, so gibt ja der Konsument selbst den Maßstab an.

Anders bei Lebensmitteln, deren Nährgehalt stark herabgesetzt wurde, die aber den Anschein des vollwertigen Produktes gewahrt haben. Hier können oft nur wissenschaftliche Untersuchungen Klarheit schaffen.

bb) *Die Heilmittel.*

Es stehen nur die in der Pharmacopoea nicht definierten Heilmittel in Frage. Bestehen Definitionen, so ist damit die Frage der Echtheit gelöst.

Den Unterschied zwischen Arzneimittel ohne Spezialitätencharakter und solche mit diesem Charakter (sie besitzen eine bestimmte Marke oder Phantasiebezeichnung), können wir unberücksichtigt lassen. Es handelt sich ja hierbei nur um die verschiedene Bezeichnung, nicht aber um eine wesentlich verschiedene Art Heilmittel.

Wie steht es nun mit den berechtigten Erwartungen der Konsumenten in Bezug auf diese Heilmittel? Wie bei den Lebensmitteln, und überhaupt jeglicher Ware, steht der Konsument im

[1]) Klappenbach, S. 23 ff.

Mittelpunkt der Betrachtung. Er wird ja durch eine Fälschung getäuscht und geschädigt. In seinem Interesse also muss die Fälschung bekämpft werden. Das führt zum Schluss, dass der Begriff des Echten sich nach seinen Erwartungen richtet. Während aber immer dann, wenn die Verwirklichung dieser Erwartungen in der Befriedigung äusserer, von jedermann feststellbarer Bedürfnisse liegt, diese Erwartungen immer auch den Begriff des Echten ergeben (wohlschmeckende Gewürze), wird die Befriedigung anderer oft organischer Bedürfnisse zwar mit ihrem Endresultat vom Einzelnen erwartet, ohne dass er sich über die Mittel zum Erfolg Rechenschaft ablegt.

In diesem Fall stimmen dann oft die „direkten Erwartungen" nicht mit den bei der nötigen Kenntnis natürlicherweise vorhandenen Enderwartungen zusammen.

Als Beispiel diene das Heilmittel. Die natürliche Erwartung des Patienten geht dahin, dass das Heilmittel seine Wirkung habe, also ihn von seiner Krankheit befreie. Wie das Heilmittel wirkt, in welcher Zeit die Heilung möglich ist, ob durch das Mittel eventuell andere Organe gefährdet werden, entzieht sich seiner Kenntnis.

Selbst wenn einer bestimmten Arznei die Zusammensetzung formell beigegeben ist, kann sich der Laie kein Bild über die Wirkung machen. Seine unmittelbare Wahrnehmung bezieht sich meist nur auf das Aussehen, den Geschmack des Heilmittels. Gewiss sind auch diese zu berücksichtigen und man kann die Echtheit verneinen, wenn eine Arznei zwar den gewünschten Erfolg zu erzielen geeignet ist, jedoch im Gegensatz zu der gewünschten einen widerlichen Geschmack besitzt. Der Bedeutung nach kommt aber diese Art der Unechtheit, die der Patient selbst wahrnehmen kann, an zweite Stelle.

Viel gefährlicher liegt der Fall, wenn das Heilmittel den bestimmten Erfolg nicht zu erreichen vermag, oder schädigende Begleiterscheinungen aufweist. Auf diesem Gebiete beziehen sich die berechtigten Erwartungen des Konsumenten nicht auf die Erscheinung des Heilmittels, sondern auf das Resultat ihrer Funktion.

Für den Begriff der Echtheit ist damit zwar ein allgemeiner Gesichtspunkt, auf keinen Fall aber eine praktische Richtlinie zur Bestimmung von echt und unecht im Einzelfall gegeben.

Die falschen Vorstellungen des Patienten über seine Heilung, seine überspannten Erwartungen, usw. sind nicht massgebend.

Auf dem Gebiete der Heilmittel ist nur der Fachmann, Arzt, Apotheker, berufen zu bestimmen, ob ein Heilmittel echt oder unecht ist.

Massgebend ist die Funktion des Heilmittels. Für die Untersuchung steht in der Schweiz eine eidgenössische Arzneiuntersuchungsanstalt zur Verfügung A.P.A. Zur bessern Kontrolle und Ordnung bestimmt das Arzneibuch verbindlicherweise für gewöhnliche Arzneimittel die Namensangabe ohne Mengenangabe, für stark wirkende Arzneimittel Mengenangabe, für Gifte Mengenangabe und verschiedene Etikettierung.

Im Gegensatz zu den Lebensmitteln ist also bei den Heilmitteln die Auffassung des Konsumenten für die Echtheit nur so weit massgebend, als seine Erwartung auf sein wirkliches Interesse zielt.

cc) *Sammlungsobjekte.*

Antiquitäten und Kunstgegenstände sind wohl das von Fälschungen meist heimgesuchte Gebiet. Das rührt zu einem guten Teil davon her, dass hier die Bestimmungen, was echt und was unecht ist, besondern Schwierigkeiten begegnen.

Bei Lebensmitteln und Heilmitteln geben die Zweckbestimmung der betreffenden Produkte gewisse Anhaltspunkte zur objektiven Wertung des Echten.

Hier aber, wo es sich um Befriedigung „geistiger Bedürfnisse" handelt, fehlen solche Richtlinien. Schon die Frage, was man generell bei einer bestimmten Kategorie von Gegenständen als echt zu betrachten hat, kann auftauchen. So bei Kunstwerken, welche eine Renovierung erfahren haben, bei Gemälden, die übermalt wurden.

Hier nimmt Diggelmann an, dass solange der Charakter der ursprünglichen Schöpfung gewahrt sei, Echtheit angenommen werden kann.[1])

Die Materialfälschung spielt eine geringe Rolle, weil das Material überhaupt wertmässig durchaus sekundär ist. Nach Julius

[1]) Vgl. auch von Cleric, Leitfaden, S. 104, N. 219.

Lessing sind für den Wert der Reihe nach massgebend Mode, Schönheit, Seltenheit, Brauchbarkeit, Material, Alter.[1])

Viel schwieriger als die Frage, was man überhaupt unter dem echten Gegenstand zu verstehen hat, ist der Nachweis im Einzelfall, dass ein Gegenstand echt ist. Die Herkunft eines Gemäldes, einer Plastik, usw. von einem bestimmten Künstler, ist oft schwer nachzuweisen. Bei der sehr entwickelten Imitationstechnik ist es oft nicht möglich, das Original von der Nachahmung zu unterscheiden. An Schönheit und Ausdruckskraft sind sich beide gleich.

Neben Imitation berühmter Gemälde werden auch einfach die Namen berühmter Meister auf Kunstgegenstände aus anderer Hand geprägt. Inwiefern hier Fälschung vorliegt, soll später behandelt werden.

Sehr subjektiv werden die Urteile darüber ausfallen, wieweit ein renoviertes Gemälde noch den Charakter des Künstlers bewahrt hat und demnach noch echt ist.

Einen objektiven Maßstab für die Wertbemessung bilden die Auktionspreise (Auktionskataloge) für Kunstgegenstände. Sie sind nach Diggelmann[2]) als Minimalpreis die erste Stufe einer empirischen Normalskala. Die Differenz zum Verkaufspreis spiegelt die veränderte Lage des Marktes, die Kauflust der Sammler, usw.

Allgemein sind also Kunstgegenstände, wie Gemälde, Stiche, Plastiken, Goldschmiedearbeiten, echt, sofern sie von dem Künstler abstammen, dem sie zugeschrieben werden und im Falle der Aenderung (Renovation usw.) durch einen Dritten, sofern sie den Charakter der ursprünglichen Schöpfung bewahren. Weiter gehen die berechtigten Erwartungen des Besitzers nicht. Ob das Kunstwerk sein Schönheitsbedürfnis befriedigt, bleibt dahingestellt.

Im Gegensatz zu den Nahrungsmitteln, deren Bestimmung die Ernährung, der Heilmittel, deren Zweck die Heilung ist, kann man über den Zweck der Kunst verschiedener Ansicht sein. Die Echtheit des Kunstgegenstandes ist daher von der Frage nach dem Zweck unabhängig.

---

[1]) Diggelmann, Fälschung von Sammlungsobjekten, S. 69.
[2]) Diggelmann, S. 72.

dd) *Verschiedene Waren.*

a. Maschinen, Geräte, Instrumente. Auch hier kann man von echten und unechten Waren sprechen. Als Maßstab spielt die Eignung zur Erreichung eines bestimmten Resultates eine Rolle. (Das Hauptgewicht liegt mehr auf der Funktion, als auf dem Aussehen.)

Die Verkehrsauffassung wird sich hier allerdings auf weniger, aber dafür gewichtigere Ansichten stützen. Denn im Gegensatz zu Lebensmitteln und Medikamenten, die von ganzen Bevölkerungsschichten konsumiert werden, werden Spezialmaschinen, Geräte, immer nur an einen sehr beschränkten Kreis abgesetzt. Die berechtigten Erwartungen über die Leistungs- oder Verwendungsfähigkeit haben sich auf Fachkenntnisse zu stützen.

Auch hier sind die Erwartungen des Einzelnen nur dann massgebend, wenn sie sich im genannten Rahmen bewegen. Wenn sich auch Fälschungen und Nachahmungen auf diesem Gebiete denken lassen, so wird hier meistens das OR mit den Bestimmungen über Mängelrüge genügen.

b. Zement, Eisenbeton, usw. Die Qualität solcher Gemenge hängt ausser von der Qualität der Ausgangsstoffe, von der quantitativen Zusammensetzung ab. Ueber diese Zusammensetzungen bestehen bestimmte Vorschriften.

Die eidgenössische Materialprüfungsanstalt in Zürich entscheidet im Zweifel auf Wunsch durch Analyse, ob die vorgeschriebenen Quantitäten der Mischung vorhanden sind. Die Streitigkeiten über die Echtheit solcher Gemenge sind damit aus der Welt geschaffen.

Zusammenfassend stellen wir fest:

Die Feststellung der echten Ware ist Ausgangspunkt für die Beurteilung der verschiedenen Fälschungen. Was echt ist, sagt Gesetz und Verordnung in gewissen Fällen.

Wo solche Bestimmungen fehlen, sind die berechtigten Erwartungen der Verbraucherschaft massgebend. Diese berechtigten Erwartungen sind von Warenart zu Warenart verschieden. Sie müssen im wesentlichen mit den Ansichten eingeweihter Fachkreise übereinstimmen. Maßstab der Echtheit ist meist die Zweckdienlichkeit.

2. Die Verfälschungshandlung.

Der Begriff der echten Ware hat für jegliches fälschen, also für verfälschen, nachmachen, verringern, seine Bedeutung. Hier ist vom verfälschen im engern Sinn die Rede, das zu unterscheiden ist von nachmachen und verringern.

Unter verfälschen versteht man das Verändern einer echten Ware zu einer unechten. An und für sich sollte diese Umschreibung genügen, hätte man nicht auch andere Fälschungsarten, und wäre der Begriff echt und unecht in jedem Falle abgeklärt.

So bedarf es aber einer Umschreibung, welche den Weg angibt, auf welchem diese Veränderung des Echten zum Unechten geschieht, die dann auch die Unterscheidung der einzelnen Fälschungsarten erlaubt. Nur wenn Klarheit über die einzelnen Fälschungsarten herrscht, ist auch Klarheit auf dem gesamten Gebiet zu erreichen.

Diese Erkenntnis war schon auf dem Gebiet der Lebensmittelgesetzgebung wegleitend. Während noch das deutsche Nahrungsmittelgesetz die Begriffe Fälschen, Nachmachen, oft vertauschte,[1]) ist in der Literatur zum L.M.G. 1927 eine scharfe Unterscheidung gemacht worden.

Verschiedene Umschreibungen der Verfälschungstätigkeit sollen uns zeigen, worin die Literatur hierin übereinstimmt, und schliesslich, welche Umschreibung für die Warenfälschung passt.

Ueber die Verfälschung von Nahrungs- und Genussmitteln sagt Stenglein:

Die Verfälschung charakterisiert sich als eine Aenderung des vorhandenen Nahrungs- oder Genussmittels. Die Aenderung kann erfolgen entweder so, dass die Ware durch Entziehen oder Zusetzen, bzw. Nichtentfernen eines oder mehrerer Bestandteile verschlechtert, oder so, dass einer minder guten Ware mittels irgendwelcher Vorkehrung der Anschein besserer Beschaffenheit gegeben wird.[2])

---

[1]) R. G. 21. 439.
[2]) Kommentar, S. 629.

Zum Begriff der Verfälschung im deutschen L.M.G. sagt Lägel:[1])

Die Verfälschung ist ein Akt, der an der Sache selbst vorgenommen sein und zu dem Ergebnis führen muss, dass sie als von anderer körperlichen Beschaffenheit erscheint als diese wirklich ist. Das Scheinbare muss das bessere sein als das Wirkliche.

Das Verbessern fällt also nicht unter das Verfälschen. Es ist demnach zwischen den Fälschungshandlungen zu unterscheiden, die sich durch wirkliche Verschlechterung und denen, die sich durch scheinbare Verbesserung kennzeichnen.

Gleicher Ansicht ist Klappenbach.[2]) Er betont besonders, dass das Scheinbare das bessere sein muss als das Wirkliche. Es bestehe kein Anlass, das Verbessern als Verfälschen zu betrachten. Die vorgenommene Veränderung am Lebensmittel gebiete eine Wertvergleichung zwischen dem ursprünglichen, echten Erzeugnis und dem veränderten. Grundlegend sei die körperliche Veränderung an einem fertigen oder werdenden Lebensmittel.[3])

Im Hinblick auf Vo, Art. 163,Warenfälschung, sagt Diggelmann:[4])

Für den Begriff des Verfälschens ist es auch hier nötig, dass an einem vorhandenen echten Objekt irgend ein objektiver Eingriff vorgenommen wird, der die Ware als etwas anderes erscheinen lässt, als sie tatsächlich ist.

Als Maßstab der Vergleichung dient die echte Ware. Dabei ist weder beim nachmachen noch beim verfälschen das Moment der Verschlechterung nötig. Es genügt, dass man eine andere Ware erhält als die, die man will. (Diggelmann hat hauptsächlich Kunstgegenstände im Auge.)

Den Begriff des Verfälschens umschreiben Thormann und von Overbeck[5]) allgemein als eine Veränderung einer bestehenden Ware, so dass sie nicht mehr dem Begriff der echten Ware entspricht. Als Beispiele werden genannt Zusatz von Wasser und minderwertiger, anderer Substanzen.

---

[1]) Lägel, Lebensmitteldelikt, S. 30.
[2]) Warenfälschung S. 36 ff.
[3]) Uebereinstimmend Stenglein, Kommentar S. 629 ff; Lägel S. 29 ff.
[4]) Fälschung von Sammlungsobjekten S. 147.
[5]) Kommentar Bd. II, N. 5 zu Art. 153.

Einige Beispiele mögen den Begriff der Verfälschung im Lebensmittelrecht erläutern. Fälle wirklicher Verschlechterung: (Beifügung verschlechternder Zusätze, Entnahme eines zu den normalen oder zu erwartenden Bestandteilen gehörenden Stoffes, Nichtentfernung eines ordnungsgemäss zu entfernenden Bestandteiles) Verwendung alten Brotes bei der Brotzubereitung, Kartoffelzusatz zu Brotteig, Vermischung der Butter mit Schweinefett, Zusatz von Soyabohnen zu Kaffee, Zusatz von Futtermehl zu Mehl, Vermischung von hochwertigem und geringwertigem Bier. Ein besonders häufiger Fall ist die Milchfälschung. Meist geschieht sie durch Wässerung oder Entrahmung.

Aus den Mitteilungen aus dem Gebiete der Lebensmitteluntersuchung[1]) ist ersichtlich, dass 77,3% aller Lebensmittelproben im Jahre 1940 auf Milch entfallen.

Fälle scheinbarer Verbesserung: Grünfärben konservierten Gemüses (substantielle Aenderung oder nur Aenderung des Aussehens), Rotfärben eingelegten Obstes, Rotfärben der Fischkiemen. Zusatz sogenannter Konservierungsmittel, die keine konservierende Wirkung haben, sondern nur den Anschein grösserer Frische vortäuschen.

Als Verfälschungen haben wir früher auch die Urkunden- und Münzfälschung kennen gelernt. Wesentlich für erstere ist eine Veränderung des Inhaltes der echten Urkunde, für letztere die Aenderung an echtem Geld, derart, dass dasselbe den Schein eines höhern Wertes erhält. Ein argloser Dritter muss den Umständen nach annehmen können, dass der höhere Wert des Geldes nicht bloss scheinbarer, sondern tatsächlicher Natur ist[2]) Bei Aenderung der Wertangabe des Metallgeldes muss das verfälschte Geldstück dem wertvolleren irgendwie gleichen.

Ein Vergleich der verschiedenen genannten Umschreibungen der Verfälschung ergibt folgendes:

1. Uebereinstimmend versteht man unter Verfälschung einen körperlichen Eingriff in die echte Ware, wodurch sie als etwas anderes erscheint als sie wirklich ist.

---

[1]) Mitteilungen aus dem Gebiete der Lebensmitteluntersuchung, Heft 2, 1941, S. 103.
[2]) Gerland, Geldfälschungsdelikte, S. 95.

2. Für die Lebensmittelverfälschung stimmt die Literatur überein, dass das Scheinbare das bessere sein muss als das Wirkliche. Verbessern ist kein Verfälschen. Ebenso muss bei der Münzfälschung der Schein eines höheren Wertes erweckt werden. Demgegenüber nimmt Diggelmann an, dass für die Verfälschung von Waren das Moment der Verschlechterung keine Rolle spielt. Jede Veränderung, auch Verbesserung, könne Verfälschung sein.

3. Ob die verfälschte Ware objektiv eine bestimmte Täuschungseignung haben muss, oder ob sich diese Fähigkeit einfach durch die Tatsache der konkreten Täuschung ergibt, ist umstritten.

Vom Standpunkt der Warenfälschung aus ist zu den einzelnen Punkten folgendes zu sagen:

a) *Das Erfordernis des körperlichen Eingriffes.*

Wenn auch die Fälschungshandlung vom subjektiven Moment der Täuschung zu trennen ist, stellt sich das Fälschen praktisch doch als Vorkehrung zur Täuschung dar. Nur hat sie selbständige Bedeutung, was bei andern Täuschungsarten nicht der Fall ist.

Die moralisch durchaus lobenswerte, rechtlich aber unmögliche Theorie des Rechtes auf Wahrheit, wollte auch den Lügner strafrechtlich fassen. Auch die Lüge ist ja geeignet, das gegenseitige Vertrauen zu gefährden. Soweit kann aber der Strafschutz nicht gehen. Blosse Worte sind nicht strafbar. Erst wenn die Lüge zur Täuschung, und dadurch zum Betrug führt, kann sich das Strafrecht mit ihr beschäftigen.

Während aber eine Lüge verhallt, bleibt ein gefälschtes Produkt bestehen. Die Fälschung bewirkt eben eine körperliche Veränderung in der Aussenwelt. Sie ist somit eine viel grössere Gefahr für Treu und Glauben im Verkehr. Das Falsifikat kursiert und schädigt eine Mehrzahl von Personen. Das Verfälschen als körperlicher Eingriff, unterscheidet sich vor allem von der blossen Falschbezeichnung.

Auch die Falschbezeichnung wird von vielen Gesetzen und Verordnungen[1]) mit Strafe bedroht. Mit Verfälschung, mit Fälschung hat sie nichts zu tun. Sie tritt allerdings meist in Verbindung mit der Fälschungshandlung auf. Gerade durch die Falschbezeichnung

[1]) Deutsches L. M. G., schweiz. Vo zu L. M. G., Pharmacopoea usw.

des Falsifikates — man gibt ihm den Namen des echten Produktes — wird die Fälschung Mittel der Täuschung.

Die Täuschung kann aber auch anders erfolgen. Z.B. es wird für ein gefälschtes Bild ein Preis verlangt, der nur dem echten entsprechen würde, im übrigen aber gar nicht behauptet, das Bild sei echt usw. Näheres gehört zur Behandlung des subjektiven Tatbestandes. Jedenfalls ist die Falschbezeichnung ohne körperlichen Eingriff keine Verfälschung. Sie ist eine blosse Lüge und deshalb nur unter dem Gesichtspunkt des Betruges strafbar.

Eine besondere Regelung erfahren die Fälle, die dem Markenschutzgesetz unterstehen. Die falsche Bezeichnung hat aber trotzdem eine grosse Bedeutung für die Warenfälschung überhaupt. Der Unterschied zwischen der Bezeichnung und der tatsächlichen Ware geben das Mass der Fälschung an. Gerade bei neuen Produkten, bei denen der Begriff des Echten zweifelhaft ist, gibt oft die Bezeichnung einen Anhaltspunkt über die billigerweise zu erwartenden Eigenschaften.

Wenn sich ein Kraftnahrungsmittel z. B. Sanomalz nennt, das überhaupt kein Malz enthält, so gibt die Minderwertigkeit des zur Verfälschung verwendeten Produktes gegenüber Malz den Grad der Fälschung an.

Von der Falschbezeichnung im allgemeinen ist zu unterscheiden der Fall, wo ein Kunstwerk (Gemälde, Plastik usw.) mit dem Namen eines Meisters bezeichnet wird, von dem es nicht herstammt.

Wohl hat auch bei den Produkten des Handels, bei Lebensmitteln, Fabrikaten, die Herkunftsbezeichnung eine Bedeutung. Sie verbürgt oft eine gewisse Qualität der Ware, wenn die Zuverlässigkeit des Fabrikanten allgemein bekannt ist. Diese Verbürgung einer gewissen Qualität kann aber auch auf anderem Wege geschehen. Die Ware selbst spricht für sich, sei es bloss durch ihre Erscheinung oder auch durch die Wirkung. Jedenfalls hat der Name des Fabrikanten nur so lange Bedeutung, als er wirkliche Qualität verbürgt. Ist eine Ware eindeutig von guter Qualität, so kümmert sich das Publikum nicht um den Hersteller, es sei denn im Sinne, als es für künftige Lieferungen vom gleichen Vertrauensmann die gleiche Qualität erwartet.

Der Künstlername dagegen hat eine Art abstrakten Wert, sofern der Künstler sich überhaupt einen Namen gemacht hat. Der Käufer vertraut in das erwiesene Talent eines Michelangelo, Rembrandt, usw. und stellt seine persönliche Wertung zurück. Er zahlt den Namen und nicht das Bild. Das hat seinen Grund darin, dass man auf dem Gebiete der Kunst eben nicht objektiv und überzeugend Wert oder Unwert, Schönheit oder Hässlichkeit eines Wertes beweisen kann. Der Künstlername gehört demnach wesentlich zu seinem Werk. Oft bildet er geradezu den Hauptbestandteil. Man kann daher ohne Zwang bei Veränderung des Namens von einem körperlichen Eingriff sprechen und nicht nur von einer Bezeichnungslüge.

Deshalb ist die Verwendung eines falschen Künstlernamens für Kunstprodukte als Warenfälschung zu betrachten. Dies ist umso wünschenswerter, als die Falschbezeichnung von Gemälden von der Urkundenfälschung nicht erfasst wird. Beweisbestimmung und Verständlichkeit aus sich selbst fehlen.

Einen weitern Spezialfall bilden die verdorbenen Waren. Verdorben ist ein Lebensmittel, wenn seine normale Verwendbarkeit erheblich verringert wird. In der Regel tritt dies durch natürliche Zersetzung ein. Es kann dann nicht von einem körperlichen Eingriff gesprochen werden.

Verdorben kann aber eine Ware auch dadurch werden, dass ihr gewisse schädliche Stoffe, die normalerweise entzogen werden müssen, nicht entzogen werden. Wo der normale Produktionsprozess ein bestimmtes Handeln verlangt, kann auch das Unterlassen, z. B. das Nichtentfernen gewisser Stoffe, usw. als Verfälschung betrachtet werden. Z. B. liegt ein toter Vogel in der Milch. Das Nichtentfernen kann wohl als eine Verfälschung betrachtet werden.

Von „verdorben“ spricht man im Zusammenhang mit Lebensmitteln, eventuell Heilmitteln. Meist sind verdorbene Waren gesundheitsschädlich oder doch mindestens der Gesundheit weniger zuträglich. Der Handel mit verdorbenen Waren, das Herstellen, die Behandlung solcher Waren fällt daher unter Art. 38 L. M. G.

b) *Muss Verfälschen verschlechtern sein?*

Um die Frage zu beantworten, betrachten wir wiederum verschiedene Warenkategorien. Was versteht man überhaupt in diesem und jenem Fall unter „besser und schlechter".

aa) *Lebensmittel.*

Es ist einmal klar, dass man unter verschlechtern nicht einfach jede Abweichung vom echten, erwarteten Produkt bezeichnen kann, mit der Begründung, dass der Konsument ein unbedingtes Recht habe, genau das gewollte echte Produkt zu erhalten, sodass für ihn jede Abänderung, so oder so, eine Benachteiligung oder Verschlechterung bedeute. Denn in diesem Fall wäre es sinnlos, von einer Verschlechterung überhaupt zu sprechen, weil eine Verbesserung unmöglich wäre.

Der Maßstab für Verschlechterung und Verbesserung muss vielmehr ein objektiver sein, oder vorsichtiger ausgedrückt, ein vorwiegend objektiver sein. Die betreffende Ware muss einen feststellbaren Wert besitzen, der sich zwar unter Berücksichtigung der besondern Verhältnisse, aber doch unter Zugrundelegung der Bedürfnisse eines normalen Menschen bestimmen lässt. Schon bei der Behandlung des Echtheitsbegriffes bei den Lebensmitteln wurde festgestellt, dass auf diesem Gebiete objektive Momente eruierbar sind. Jedes Lebensmittel hat einen mehr oder weniger grossen Nährwert, der sich wissenschaftlich feststellen lässt. Ist dieser Nährwert geringer, so kann man von verschlechtern, ist er grösser, von verbessern sprechen.

Würde man die Verfälschungshandlung ganz losgelöst von ihrer Bestimmung zur Täuschung behandeln, so könnte man auch das Verbessern darunter fassen. Denn das wesentliche ist ja der Eingriff in die echte Sache, der eine Veränderung hervorruft. Da aber hier nur eine Verfälschung in Frage steht, die eben zur Täuschung dienen soll, so scheint mir das Verbessern nicht darunter zu fallen.

Ganz abgesehen vom Mangel einer wirtschaftlichen Schädigung, sind auch die berechtigten Erwartungen des Konsumenten erfüllt, denn sie sind berechtigt, sofern sie vernünftig sind, d.h. im wirklichen Interesse des Betroffenen. Der normale Mensch will sein wirkliches Interesse. Unkenntnis, ausserordentliche Geschmacksrichtung sind nicht zu berücksichtigen.

Wären alle Lebensmittel richtige Nahrungsmittel, so liesse sich dieser Grundsatz vom grösseren oder geringern Nährwert konsequent durchführen. Zu den Lebensmitteln gehören aber auch die Genussmittel und Gewürze, die keinen oder einen sehr geringen Nährgehalt haben und deren Zweck Geschmacksverbesserung oder anregende Wirkung ist.

Auch der besondere Geschmack der Verbraucherschaft ist zu berücksichtigen. Es wird also eine Geschmacksverschlechterung und -Verbesserung geben, wobei der Maßstab allerdings viel subjektiver ist. Massgebend ist der Durchschnittsgeschmack der Verbraucherschaft.

Immerhin ist auch hier subjektive Willkür nicht zu befürchten, weil eben auf den Geschmack einer Vielzahl von Menschen abgestellt wird, deren Mittelwert keinen grossen Schwankungen ausgesetzt ist.

Im wesentlichen lassen sich also bei Lebensmittel Verschlechterungen oder Verbesserungen eindeutig feststellen. Und damit ist auch gesagt, dass die Verbesserung nicht zur Verfälschung gehört. Wenn etwas wirklich besser ist, so muss es der vernünftige Mensch eben lieber wollen. Einen absoluten Schutz der Dispositionsfreiheit gibt es auf dem Gebiet des Lebensmittelschutzes nicht.[1])

Es soll nicht verkannt werden, dass diese theoretischen Richtlinien für die Beurteilung der Lebensmittel im Einzelfall Schwierigkeiten übrig lassen. Es wird z.B. ein Nahrungsmittel verfälscht mit dem Resultat, dass es dem Geschmack der Verbraucherschaft nicht mehr entspricht, jedoch an Nährwert bedeutend gewonnen hat. Es kommt hier darauf an, wie man das wirkliche Interesse des Betroffenen interpretiert.

Ein Nahrungsmittel, das nicht schmeckt, wird mit Unlust genossen. Es wird in der Folge überhaupt nicht mehr konsumiert,

---

[1]) So hat die Zürcherische Appellationskammer am 24. 12. 02 entschieden, dass, wenn einer ein anderes Schwein liefere als das verlangte, darin kein Betrug liege, falls kein Wertunterschied vorhanden sei. Dieser Auffassung schliessen wir uns auch in Bezug auf die Verfälschung an:

Solange ein objektiver Wertmaßstab vorhanden ist, soll dieser gelten und ein Schutz des individuellen Affektionsgefühls kommt nicht in Frage. Anders verhält es sich da, wo ein objektiver Maßstab fehlt.

sodass sich der grössere Nährwert nicht auswirken kann. Dass Unlust, Ekel ihrerseits direkte Gesundheitsschädigung hervorrufen kann, hat die Wissenschaft erwiesen. Damit soll nur gesagt sein, dass in dieser Kontroverse Geschmack-Nährwert, der Geschmack nicht unterschätzt werden darf, insbesondere, dass er nicht als eine Kaprize betrachtet werden soll, besonders wenn er sich bei ganzen Volkskreisen findet.

Wir gehen demnach mit den Ansichten von Stenglein, Lägel, Klappenbach einig, dass auf dem Gebiete der Lebensmittel eine Verbesserung nicht zur Verfälschung gehört. Verfälschen bewirkt also hier entweder eine Verschlechterung, oder eine blosse scheinbare Verbesserung. Immer ist das Scheinbare das bessere als das Wirkliche.

bb) *Heilmittel.*

Bei den Heilmitteln kann man auch von einer Verbesserung oder Verschlechterung sprechen. Alles dreht sich um die Wirkung des Mittels, d. h. seine Eignung, eine bestimmte Krankheit zu heilen. Die Zusammensetzung kann vielleicht sehr stark differieren, die Wirkung aber die gleiche sein. Sieht man von der Geschmackfrage ab, so können die möglichen Veränderungen auf drei Kategorien reduziert werden. Entweder das verfälschte Produkt hat eine geringere, gleichgrosse oder grössere Heilwirkung.

Die Vorstellung des Patienten ist, wie früher ausgeführt, meist nicht massgebend. Es kommt vielmehr auf die Vorstellungen des Fachmannes an. Hat dieser beispielsweise erfahrungsgemäss für eine bestimmte Heilkur mit seiner Arznei eine Dauer von zwei bis drei Monaten festgestellt, und tritt nun der Erfolg mit dem „verfälschten Mittel“ nach einem Monat ein, so kann von einer Verbesserung gesprochen werden. Analog lässt sich die Verschlechterung umschreiben.

Es muss jedoch beachtet werden, dass in Wirklichkeit diese Feststellung, ob besser oder schlechter, ausserordentlich erschwert ist. Die Wirkungen eines Heilmittels sind weitgehend von der individuellen Natur des Patienten abhängig, und eine erfahrungsgemässe Wirkung lässt immer die Möglichkeit offen, dass in diesem oder jenem Fall ganz andersartige Reaktionen vorkommen.

Andererseits kann die Wirkung eines Heilmittels, das eine bestimmte Krankheit eines Organes heilen soll, nicht isoliert werden. Es treten Rückwirkungen auf andere Organe und Funktionen ein, die festzustellen dem Spezialisten nicht möglich ist.

Für die wenigen Fälle, wo durch das Verändern eines Heilmittels wirklich eine medizinisch eindeutig feststellbare bessere Wirkung erzielt wird, kann angenommen werden, dass keine Verfälschung vorliegt. Ist die Heilwirkung minderwertig, so ist ohne weiteres Verfälschung anzunehmen. Ist sie gleichwertig, so kann sehr oft der persönliche Geschmack, die Abneigung gegen eine bestimmte Form (grosse Pillen zum Schlucken) den Ausschlag geben. Es kann Verfälschung vorliegen, denn eine wirkliche Abneigung hat ihre direkten nachteiligen Folgen, wie das schon bei den Lebensmitteln festgestellt wurde.

cc) *Sammlungsobjekte, usw.*

Für Altertümer, Raritäten, usw. ist es bezeichnend, dass sie keinen Gebrauchswert haben. Auch die Bedürfnisse des Körpers, sowohl zu seinem Aufbau, wie zu seiner Heilung, sind nicht bei jedem Menschen gleich. Doch lassen sich immerhin für gewisse Kategorien von Menschen, respektiv Organismen, übereinstimmende Bedürfnisse wissenschaftlich feststellen. Man weiss, wieviele Vitamine dieses oder jenes Nahrungsmittel besitzt. Man weiss aber auch, dass der menschliche Körper schlechthin zu seinem Aufbau diese oder jene Vitamine braucht. Daraus lassen sich allgemein gültige Schlüsse auf den Wert eines Lebensmittels gewinnen, die mit subjektiver Auffassung nichts zu tun haben. Auch der Geldwert solcher Waren steht im Zusammenhang mit dem tatsächlichen Wert derselben. Wenn auch im Spiel von Nachfrage und Angebot als Ausdruck der zur Verfügung stehenden Gütermenge und des vorhandenen Bedarfes die Preise steigen und fallen, so bildet doch der Realwert die Basis. Auf die Dauer ist doch der wirkliche Bedarf massgebend und nicht der vermeintliche. Was aber der Körper wirklich bedarf, sagt uns eben die Wissenschaft.

Ganz anders steht es auf dem Gebiete der Sammlungsobjekte. Auch sie dienen im weitern Sinne einer Art Bedürfnisbefriedigung. So gut es körperliche Bedürfnisse gibt, hat der Mensch auch

geistige Bedürfnisse. Ob diese auf dem Gebiete der Musik oder Kunst liegen, ob sie sich in einer bestimmten Sammlungstätigkeit äussern, ist nach Veranlagung verschieden.

Das geistige Leben ist unendlich vielseitiger als das körperliche. Was dem einen ein Bedürfnis ist, ist dem andern eine Last. Darüber, ob dieser oder jener Stil, ob dieses oder jenes Gemälde schöner ist, lässt sich streiten. Was aber dem Einzelnen besser gefällt, was ihm schöner erscheint, hat für ihn grösseren Wert. Man denke nur an die Liebhaberpreise, die für gewisse Kunstobjekte bezahlt werden.

Allerdings gibt es auch auf dem Gebiete der Kunst eine Wissenschaft, welche die einzelnen Objekte analysiert, sie in Kategorien einteilt und auch Anhaltspunkte für eine gewisse Wertordnung gibt. Ausserdem besteht darüber Einigkeit, dass gewisse Kunstschöpfungen besonders hochstehend sind und demgemäss einen besondern Wert repräsentieren.

Trotzdem ist auf dem Gebiete der geistigen Schöpfungen die subjektive Wertung vorwiegend. Es kann mich niemand zwingen, einen Rembrandt schön zu finden, wenn es auch nach allgemeiner Ansicht ein Kunstwerk ist. Denn wenn ein Gemälde überhaupt ein Bedürfnis befriedigen kann, so ist es das individuelle Schönheitsbedürfnis. Nach der Fähigkeit dieses Ziel zu erreichen, ist sein Wert zu bestimmen. Schönheitsideale aber sind sehr verschieden.

Allerdings gibt es feste Auktionspreise für eine ganze Anzahl von Kunstwerken. Aber es kommt nur ein geringer Teil aller Kunstwerke auf die Auktion. Und wenn sich auch solche Preise als Ergebnis des „Durchschnittsbedürfnisses" der Kauflustigen bilden, so lässt sich nicht bestreiten, dass trotzdem jegliche abweichende, persönliche Auffassung und Wertschätzung gerechtfertigt ist. Der menschliche Körper bedarf zu allen Zeiten und in allen Zonen im wesentlichen die gleiche Ernährung, der menschliche Geist ist in seinen Bedürfnissen ein Wunder der Wandelbarkeit. Es scheint mir deshalb auf diesem Gebiete unangebracht, die Ausdrücke *verbessern*, *verschlechtern*, im Sinne objektiver Werturteile zu verwenden.

In ganz ähnlichem Sinne sind all diejenigen Gegenstände zu behandeln, die für eine bestimmte Person einen bestimmten Affektionswert besitzen. Man denke an Ahnenbilder, Briefe eines Verstorbenen, Andenken. Hier spielt der Materialwert eine untergeordnete Rolle. Es lässt sich nicht von einem verbessern oder verschlechtern sprechen, weil jeder Maßstab einer objektiven Beurteilung fehlt. Dass der Affektionswert überhaupt zu schützen sei, haben wir schon in anderem Zusammenhang erwähnt.

Der gleichen Auffassung ist in Bezug auf Betrug von Cleric[1]). Er sieht vom Erfordernis des Geldwertes ab und sieht im Vermögen im strafrechtlichen Sinn eine Summe von Rechten und rechtlichen Beziehungen.

Für die Warenkategorie der Sammlungsobjekte und Gegenstände mit Affektionswert lehnen wir demnach die Auffassung ab, wonach ein verfälschen in einem verschlechtern bestehen muss, weil hier die Begriffe verbessern und verschlechtern gar nicht angebracht sind.

Recht interessant in der Frage, ob Fälschung eine wertmässige Schädigung verlange, ist die schwankende Praxis der bernischen Gerichte in Bezug auf Art. 112, bern. St.G.B. Dieser Artikel spricht von den Fälschungen, die keine bestimmte Schatzung zulassen, im Gegensatz zu den Fälschungen an Urkunden, Pässen, usw.

In einem Urteil aus dem Jahre 1902 erklärt das Obergericht[2]) Art. 112 auf den Fall anwendbar, da der Schuldige die Unterschrift des Gläubigers fälschte, um vom Betreibungsamt die Aufhebung der über ihn verhängten Einstellung in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit zu erlangen. Art. 112 sei auf Fälschungen anwendbar, die keine Schatzung zulassen, also z. B. von Namen, die das Individualrecht des Trägers verletzen, sonst keinen Schaden verursachen.

Ein Entscheid aus dem Jahre 1912[3]) erklärt im Gegensatz dazu, die Fälschung nach Art. 112 sei ein Vermögensdelikt. Die Verletzung eines Persönlichkeitsrechtes müsse zugleich das Vermögen treffen, sonst gelte Art. 112 nicht.

---

[1]) Rechtswidrige Vorteile im Strafrecht, S. 64.
[2]) Z. b. J. V. 38. 432.
[3]) Z. b. J. V. 48. 106.

1921 erklärt das Obergericht[1]) zu einem Entscheid, dass die Fälschung nach Art. 112 kein Schädigungsmoment verlange.

1927 präzisiert das Obergericht[2]) zu Art. 112: Das Fälschen der Unterschrift eines Dritten bedeutet an sich noch keine Verletzung des Rechtes auf den Namen. Erst wenn der Dritte durch das Fälschen seiner Unterschrift in seinen Persönlichkeitsrechten (keine Verletzung materieller oder ideeller Rechtsgüter) verletzt wird, liegt eine Fälschung vor.

Wenn sich auch aus den Urteilen ergibt, dass Art. 112 nur von Urkundenfälschung spricht, so ist dieses Schwanken der Gerichtspraxis in Bezug auf das Erfordernis des Vermögensnachteils bei der Fälschung ganz allgemein sehr bezeichnend. Lehnt man nämlich den Vermögenswert, und besonders den schätzbaren Vermögenswert ab, so fehlt der objektive Maßstab (des Vergleichs zwischen dem Echten und dem Falsifikat).

Fassen wir das Ergebnis dieser Untersuchung zusammen, so kommen wir zum Schluss, dass für die Warenfälschung als umfassendes Delikt die Begriffe verbessern, verschlechtern bei einigen Kategorien anwendbar sind, in diesen Fällen eine Verbesserung nicht als Fälschung betrachtet werden kann, dass für andere Kategorien aber nicht von Verbesserung oder Verschlechterung gesprochen werden kann und deshalb die Verschlechterung für die Warenfälschung kein allgemeines Erfordernis bedeutet.

c) *Die Täuschungseignung der verfälschten Ware.*

Bei der Lebensmittelfälschung muss die Ware den Schein eines höheren Wertes haben als sie in Wirklichkeit besitzt. Auch bei andern Fälschungsobjekten ist dies der Fall. Nach gewissen Autoren (so auch Diggelmann) ist die Tatsache, dass im konkreten Fall jemand durch ein verfälschtes Produkt getäuscht wurde, der Beweis dafür, dass es diesen Schein des bessern besass. Ob die Ware Täuschungseignung besitzt, misst sich also nach der tatsächlichen Täuschung im Einzelfall.

Im Gegensatz dazu wird bei der Münzfälschung verlangt, dass die mit einer höheren Wertangabe versehene Münze auch in ihrer

[1]) Z. b. J. V. 57. 472.
[2]) Z. b. J. V. 63. 22.

äussern Gestalt der nachgeahmten gleichen müsse, bzw. von ihr nicht „derart differieren dürfe, dass für jeden Dritten die Verfälschung offenkundig sei". [1])

Für die Warenfälschung scheinen mir beide Umschreibungen ungeeignet; wenn bei vielen Waren der Begriff des Echten unklar oder doch nur von Fachleuten zu erkennen ist, die Warenfälschungsartikel aber gerade das Publikum vor Täuschung bewahren wollen, so muss durch die Tatsache der Täuschung unter normalen Verhältnissen die Täuschungseignung bejaht werden. Dass *dieser Mensch* getäuscht wurde, genügt. Die Verfälschung kann an und für sich noch so grob sein, ja sogar einem andern Menschen geradezu in die Augen stechen. Dagegen sind die besondern Umstände der Täuschung, soweit sie ausserhalb der Person des Getäuschten liegen, zu berücksichtigen. Die Ware muss geeignet sein, unter normalen Verhältnissen den betreffenden Menschen zu täuschen. Insbesondere gehört dazu die Beleuchtung. Wenn eine Verfälschung im Einzelfall nur wegen der Dunkelheit nicht erkannt wurde, bei hellem Licht aber unbedingt sofort hätte erkannt werden müssen, so kann ihr die Eignung zur Täuschung abgesprochen werden. So weit dürfen die Anforderungen, bzw. Täuschungseignung an das verfälschte Produkt gehen.

Da auch der Versuch mit untauglichen Mitteln strafbar ist, kommt dieser Unterscheidung keine grosse Bedeutung zu. Die verbrecherische Absicht kann nach dem Ermessen des Richters milder bestraft werden.

Nach Beantwortung der eingangs gestellten Fragen verstehen wir unter Warenfälschung eine an der echten Ware vorgenommene, äusserlich erkennbare Veränderung.

3. Das Verringern.[2])

Ausgangspunkt für die Betrachtungen über den Verfälschungsbegriff war die Lebensmittelfälschung. Es wurde festgestellt, dass bei Anwendung des Verfälschungsbegriffes aus dem Lebensmittel-

[1]) Gerland, S. 95.

[2]) Vgl. Urteil des Kammergerichtes vom 20. 1. 1931. In: Beilage zur Zeitschrift für Untersuchung der Lebensmittel, 1932, 24. Auflage.

recht auf andere Warenkategorien gewisse Erweiterungen nötig sind. Bis dahin war vom verfälschen allein die Rede.

Wie steht es aber mit dem Verringern? Das L.M.G. spricht in Art. 36 davon und deshalb wurde es bis jetzt gar nicht erwähnt. Bisher wurde der vom L.M.G. herkommende Verfälschungsbegriff erweitert und im Hinblick auf eine allgemeine Warenfälschung betrachtet.

In den V. E. zur Warenfälschung findet sich der Begriff des Verringerns schon sehr früh. Im V.E. 1894 heisst es allerdings nur:

Wer Lebensmittel, Heilmittel, Drogen, usw. fälscht oder verfälscht, um sie als echt . . . . in Verkehr zu bringen . . . . Von verringern ist noch nicht die Rede.

Doch schon im V.E. 1896 lautet Art. 83, Warenfälschung:

Wer eine Ware zum Zwecke der Täuschung fälscht, verfälscht, *oder im Wert verringert* . . . Von da an bleibt das Verringern in allen V. E.

Zu V.E. 1894 bemerkt Stooss: „Der Entwurf nimmt an, dass Verfälschung auch dadurch geschehen kann, dass einer Ware ein wesentlicher Bestandteil entzogen wird" (verringern). Im darauffolgenden Entwurf wurde dann das Verringern ausdrücklich erwähnt: „verfälscht *oder* verringert". Wie soll diese Tatsache interpretiert werden?

Vorerst werfen wir noch einen Blick auf andere Gebiete der Fälschung:

a) *Lebensmittelrecht.*

Art. 36 L.M.G. spricht im Gegensatz zu Art. 153 St.G.B. nur von nachmachen und verfälschen, nicht aber von verringern.

Dagegen lautet Art. 37, über das Inverkehrbringen gleich wie Art. 154 St.G.B. (abgesehen von verdorbenen):

Wer nachgemachte, verfälschte und verdorbene oder im Wert verringerte Lebensmittel feilhält . . .

Das deutsche L.M.G. spricht weder bei der Fälschung, noch beim Inverkehrbringen von einer Verringerung. Aus dem Text des

Gesetzes und der Literatur ist es klar, dass die Verringerung eine Art der Verfälschung darstellt, die keiner besondern Behandlung bedarf.

Aber auch die Formulierung der Art. 36 und 37 des schweiz. L.M.G. scheinen mir dafür zu sprechen, dass man unter Verringerung nicht eine von Verfälschung verschiedene Fälschungsart zu verstehen hat. Art. 37 ist offensichtlich das Korrelat zu Art. 36. Während hier das Fälschen behandelt wird, ist es dort das Inverkehrbringen eben dieser gefälschten Waren. Wollte das L.M.G. unter Verringern eine besondere, von Verfälschen verschiedene Fälschungsart verstehen, so müsste es diese unbedingt auch in Art. 36 erwähnen, wo von der Fälschung die Rede ist.

Man kann keinenfalls argumentieren, auch von verdorbenen Lebensmitteln sei in Art. 36 nicht, wohl aber in Art. 37 die Rede. Das Verderben ist ein Naturvorgang, der im allgemeinen mit dem Eingriff durch Menschen nichts zu tun hat. Das Verringern aber ist ein körperlicher Eingriff, also eine Fälschungsart. Daraus ergibt sich, dass das Verringern im L.M.G. nur eine besonders hervorgehobene Art der Verfälschung ist, die wegen ihrer Wichtigkeit ins Gesetz aufgenommen wurde. Im übrigen spricht das Gesetz nicht vom verringern, sondern nur vom Erfolg dieser Tätigkeit, von verringerten Lebensmitteln.

Für diese Auffassung spricht auch ein Entscheid des aargauischen Obergerichtes aus dem Jahre 1913.[1]) Hier heisst es: Der Milchhändler B wurde wegen fahrlässigen Verkaufes verfälschter Milch, gewässerter und entrahmter, bestraft.

b) Der Begriff des Verringerns kommt auf dem Gebiet der Münzfälschung vor. Dazu sagen Thormann und von Overbeck: Münzverringerung besteht in einer meist auf mechanischem Wege herbeigeführten Wertänderung der Münzen, z.B. durch Beschneiden oder Abfeilen, Galvanisieren herbeigeführte Wertänderung[2].)

Der Tatbestand der Verringerung unterscheidet sich von dem der Verfälschung dadurch, dass hier der Münze Metall entzogen wird, ohne den Entzug durch Hinzufügen anderer Metalle zu decken.

---

[1]) S. J. Z. 10. 141.

[2]) Thormann und von Overbeck, Kommentar Bd. II, N. 1 zu Art. 243.

Diese Abgrenzung zwischen Verfälschung und Verringerung war aber keineswegs unbestritten. Ausser zwei hatten sämtliche kantonalen Rechte Münzverfälschung und Münzverringerung nicht gesondert behandelt.[1]) Der schweizerische V. E. dagegen und auch das R. St. G. B. trennen die Münzverringerung von der Verfälschung. Der Unterschied wurde aber oft darin gesehen, dass die Verfälschung eine Aenderung der Wertangabe verlange, die Verringerung eine Verminderung des Metallgehaltes. Dieser Ansicht nach würde der Fall, wo einer Münze Edelmetall entzogen und durch minderwertiges anderes Metall ersetzt wird, als Verringerung betrachtet.

Nach geltender Ansicht versteht man unter Verfälschung nicht nur Aenderung des Wertaufdruckes, sondern auch das Uebersilbern von Münzen usw. Durch die Münzverringerung soll der Münze einfach Metall entzogen werden. Dem Fälscher ist es gleichgültig, ob die verringerte Münze als solche erkannt werden kann. Er trifft nur Vorkehrungen, die Verringerung durch Zusatz anderer, weniger wertvoller Metalle zu verdecken.

c) Kommt dem Begriff der Verringerung gegenüber der Verfälschung im Rahmen der Warenfälschung selbständige Bedeutung zu?

Die Verringerung, wie sie auf dem Gebiete der Geldfälschung vorkommt, ist eine ganz besondere Fälschungsart, die nur in diesem Gebiete vorkommen kann. Die Erklärung dafür findet sich in der Eigenart der Gelddelikte als Vergehen gegen öffentliche Treu und Glauben, aber auch gegen die Autorität des Staates.

Wesentlich für die Fälschungsvergehen im allgemeinen ist die ihnen innewohnende Gefährlichkeit, das Vertrauen im Verkehr so zu untergraben, dass die Oeffentlichkeit den betreffenden Erscheinungsformen nicht mehr Glauben schenkt, echt und unecht nicht mehr zu unterscheiden vermag. Dies gilt für die Träger des öffentlichen Vertrauens, Urkunde und Geld. Es gilt auch für alle andern Güter.

Von diesem Standpunkt aus betrachtet würde kein Grund bebestehen, zwischen dem Fall, wo der Täter einer Edelmünze Metall entzieht und durch wertloses Metall die Entnahme verdeckt, und dem Fall, wo er den Entzug nicht verdeckt, einen Unterschied

[1]) Wey, Gelddelikte, S. 101.

zu machen. Vom Gesichtspunkt der Publikumstäuschung aus ist das erste Vorgehen geschickt, das letztere ungeschickt, weil der Entzug hier leichter entdeckt wird. Wird aber auch durch letzteres Vorgehen im konkreten Fall eine Täuschung bewirkt, so ist damit der Beweis erbracht, dass auch diese Fälschungsart zur Täuschung geeignet war, sofern sie nur unter normalen Verhältnissen erfolgte (Tageslicht). Mit andern Worten, es besteht zwischen den beiden Täuschungsarten kein wesentlicher Unterschied.

Nun ist aber in Wirklichkeit eine Münze, der Metall entzogen, aber dieser Entzug nicht verdeckt wird, zur Täuschung nicht geeignet. Der Täter will hier auch gar nicht täuschen. Ihm ist es nur darum zu tun, das Edelmetall in die Hand zu bekommen, und dies nicht erst auf dem Umwege der Täuschung anderer. Würde diese Art des Entzuges an irgend einer andern Sache vorgenommen, so wäre das einfach Diebstahl. So aber richtet sich dieses Vergehen gegen die Autorität des Staates, die ihren Ausdruck in der ausschliesslichen Gewalt findet, Münzen von ganz bestimmter Prägung, Form und Gewicht herauszugeben. In diesem Sinne rechtfertigt es sich hier, aber nur hier, das Verringern als selbständiges Delikt zu behandeln. Denn während sich das Verfälschen vorwiegend gegen Treu und Glauben richtet, richtet sich das Verringern gegen die Münzhoheit des Staates und das Eigentum.

Damit ist aber auch schon gesagt, dass dieser Unterschied der verdeckten oder offenkundigen Verfälschung auf andern Gebieten nicht berücksichtigt werden muss. Er liegt nur darin, dass es sich um mehr oder weniger geeignete Täuschungsarten handelt. Ein Unterschied in diesem Sinne ist in Bezug auf die Lebensmittel- und Warenfälschung, zwischen Verfälschen und Verringern abzulehnen.

Nach der Feststellung, dass im Lebensmittelrecht verringern unter das Verfälschen gehört, frägt es sich, ob für die Warenfälschung eine besondere Abgrenzung dieser beiden Fälschungsarten angezeigt erscheint. Da auch das Verringern einen körperlichen Eingriff in die echte Sache bedeutet, ergeben sich zwei Möglichkeiten.

Entweder fällt das Verringern unter das Verfälschen, oder der Begriff des Verfälschens war, wie wir ihn gefunden, zu weit ge-

fasst und versteht nur diejenigen körperlichen Eingriffe, die keine Verringerung darstellen. Gegen letztere Hypothese sprechen meines Erachtens verschiedene Gründe.

Das Wesentliche in der Fälschungshandlung liegt in der Täuschung und nicht im Vermögensmässigen. Das hat uns früher veranlasst, ihren Zusammenhang mit dem Betrug zu bestreiten. Ob diese Täuschung nun im Einzelfall dadurch geschieht, dass ein Produkt verringert wird, oder durch gewisse Vorkehrungen nur seinen Schein verbessert wird, bleibt sich von diesem Gesichtspunkt aus gesehen gleich. Es rechtfertigt sich nicht, in diesem Fall von verfälschen, in jenem von verringern zu sprechen. Ausserdem gibt es ja eine Menge von Waren, bei denen sich objektiv überhaupt kein bestimmter Wert feststellen lässt und deshalb die Ausdrücke verbessern, verschlechtern, und auch verringern unangebracht sind. Es ist deshalb viel richtiger, für alle Veränderungen an der echten Ware den Ausdruck des Verfälschens zu gebrauchen, der dann das Verringern umfasst. Das Verringern als eine besonders markante Art des Verfälschens gewisser Waren kann gleichwohl Erwähnung finden.[1])

Für diese Auffassung spricht auch der historische Werdegang des Art. 153. Wenn Stooss zum Entwurf 1894 bemerkte, das Verringern falle auch unter das Verfälschen und dann im darauffolgenden Entwurf ohne weitern Kommentar dieses Verringern noch speziell erwähnt wird, so kann das nur bedeuten, dass damit diese Ansicht Stooss' in besonders demonstrativer Weise sanktioniert wurde. Wäre dem anders, so müssten sich jedenfalls noch gegenteilige Aeusserungen finden.

Ueber das Verhältnis von verringern und nachmachen wird in folgendem die Rede sein.

---

[1]) Vgl. auch Diggelmann, 148.

B. Das Nachmachen.

Vom Verfälschen als körperlicher Eingriff in die echte Sache zu unterscheiden ist das Nachmachen. Darüber sagen Thormann und von Oberbeck:[1])

Eine Ware nachmachen heisst, sie aus anderer Materie herstellen, als der ordentlichen im Handel und Verkehr vorausgesetzten Herstellungsweise entspricht, so dass die Ware unecht ist, während ihr das Aussehen einer echten Ware gegeben wird.

Im Lebensmittelrecht, Stenglein:

Nachmachen bedeutet hier einen Gegenstand derart herstellen, dass er ein bestimmtes Nahrungs- oder Genussmittel zu sein scheint, das er in Wirklichkeit nicht ist.

Lägel:[2])

Nachmachen bedeutet bei Nahrungs- und Genussmitteln die Herstellung eines Erzeugnisses, das einem bereits bekannten Nahrungs- und Genussmittel in der äussern Erscheinungsform ähnlich, aber nach Gehalt und Wesen nicht gleichartig ist.

Gleich auch bei Klappenbach[3]), der aber noch hinzufügt:

. . . das infolgedessen mit der echten Gattung nach seiner äussern Gesamterscheinung verwechselt werden kann.

Nach Diggelmann[4]) bedeutet Nachmachen im Sinne von Art. 163 V. E. die Herstellung einer Sache unter der Verleihung des Scheins, dass sie eine bestimmte Sache sei, die sie aber nicht ist.

Etwas nachmachen heisst, etwas nach einem gegebenen Vorbilde herstellen, sagt Gerland[5]) im Hinblick auf die Falschmünzerei.

Worin stimmen diese Umschreibungen überein? Wo bestehen Verschiedenheiten? Uebereinstimmend geht hervor, dass

1. beim Nachmachen einer Ware usw. *hergestellt* wird, und
2. die nachgemachte Ware etwas anderes zu sein scheint, als sie wirklich ist.

---

[1]) Kommentar, N. 4 zu Art. 153.
[2]) Kommentar, S. 629.
[3]) Lebensmitteldelikte, S. 33.
[4]) Warenfälschung, S. 38.
[5]) Geldfälschungsdelikte, S. 64.

3. Es kann auch kein Zweifel darüber bestehen, dass nur nach etwas schon Vorhandenem, einem Vorbild, eine Sache nachgemacht werden kann. Dieses Vorbild ist die echte Ware, ein bestimmtes Nahrungs- oder Genussmittel.

Das Erfordernis eines bestimmten Vorbildes ist wohl das selbstverständlichste Requisit des Nachmachens und versteht sich aus dem Worte nachmachen selbst, wie wir es im allgemeinen Sprachgebrauch verwenden.

Mehr oder weniger deutlich sind die Formulierungen in der Frage des Unterschiedes zwischen der scheinbaren und der wirklichen Sache. Allgemein gehalten die Sätze:

„dass er (der Gegenstand) ein bestimmtes Nahrungsmittel zu sein scheint, was er in Wirklichkeit nicht ist.

. . . unter der Verleihung des Scheines, dass sie eine bestimmte Sache sei, die sie eben nicht ist . . .

Etwas genauer in Bezug auf den Unterschied:

. . . sie aus anderer Materie herstellen, als es der ordentlichen Herstellungsweise entspricht.

. . . in der äussern Erscheinungsform ähnlich, aber nach Gehalt und Wesen nicht gleichartig."

Der Unterschied zwischen scheinbarer und wirklicher Sache muss demnach ein wesentlicher sein.

Wie steht es mit diesem Erfordernis bei der Warenfälschung? Diese Frage soll uns noch weiter beschäftigen. Ausserdem bedarf einer Erörterung die Frage, wie sich Vorbild und nachgemachte Sache zueinander verhalten.

a) *Das Verhältnis von Vorbild und nachgemachter Sache.* Als Vorbild dient die echte Sache. Eine grösstmöglichste Aehnlichkeit trotz wesentlicher Verschiedenheit, ist das Ziel der Nachahmung.

Zur Erreichung dieses Zieles muss der Täter naturgemäss die echte Sache kennen. Das ist ja der Sinn des Vorbildes. Ob er aber das Vorbild für die Nachahmung körperlich vor sich hat, spielt keine Rolle. Wesentlich ist nur, dass er auf irgend eine Weise befähigt wird, nach einer wirklich existenten Sache eine andere nachzubilden. Er braucht unter Umständen das Vorbild gar nicht selbst gesehen zu haben. Er kann es aus genauen Schilderungen eines Dritten kennen.

Vielleicht hat er eine wirklich vorhandene Sache auch nur gefühlsmässig nachgebildet, die ihm ein Freund allgemein geschildert hat. Das könnte bei Nachbildung eines Gemäldes der Fall sein.

Jedenfalls muss immer ein bestimmtes Vorbild in der Aussenwelt bestehen, von dessen Existenz der Nachahmende Kenntnis hat. Auf welche Weise er dann zur Nachahmung befähigt wird, ist ohne Belang. Der Wille zur Nachahmung, und damit der Wille zu täuschen, kann in allen Fällen vorhanden sein. Ob dieses oder jenes Mittel geeignet ist, zeigt der Erfolg.

In der Praxis wird es sich meist um direkte Nachahmungen handeln, also solche, wo der Täter die echte Ware zum Vorbild vor sich hat. Der Nachweis des Verbrechens ist hier auch viel leichter.

b) *Aehnlichkeit*, *Verwechselbarkeit* zwischen Vorbild und nachgemachter Sache.

Klappenbach meint, dass bei der Nachahmung Aehnlichkeit auf keinen Fall genüge, es brauche Verwechselbarkeit.[1]) Die Gegenüberstellung dieser Begriffe in dieser kategorischen Form scheint mir verfehlt. Es ist ja klar, dass die nachgemachte Sache in Wirklichkeit geeignet sein muss mit der echten verwechselt zu werden.

Sie muss also verwechselbar sein. Dabei sieht sie natürlich der echten Sache ähnlich. Von Aehnlichkeit als Gegensatz zu sprechen hat keinen Sinn, denn es kommt nicht darauf an, ob man nach wissenschaftlichen Grundsätzen dieses und jenes Produkt verwechseln kann oder nur eine Aehnlichkeit besteht, sondern ob der Durchschnittsmensch in der Praxis die Dinge verwechselt.

Vielleicht ist das, was er verwechselt, für den Eingeweihten nur ähnlich. Wenn es aber auf die Wertung des Publikums ankommt, kann man diese Kontroverse Aehnlichkeit — Verwechselbarkeit ruhig beiseite lassen. Findet das Publikum eine Sache nur als ähnlich, ist damit gesagt, dass es sie mit der echten nicht verwechselt. Die Frage muss immer nur lauten, ist die fragliche Ware unter normalen Umständen geeignet, dem Durchschnittsab-

[1]) S. 38.

nehmer Echtheit vorzuspiegeln. Man darf daraus aber noch nicht ableiten, dass die Tatsache einer konkreten Verwechslung der Beweis für die Verwechselbarkeit ist. Neben den in der Person des Getäuschten liegenden Umständen sind auch ausserordentliche persönliche Voraussetzungen (besonders Ungeschicklichkeit usw.) geeignet, Verwechslungen zu begünstigen, ohne dass diese dem Gelingen der Nachahmung zuzuschreiben sind. Das Strafrecht, das Recht überhaupt, ist zwar zum Schutze der menschlichen Gesellschaft geschaffen, kann aber nicht alle individuellen Abnormitäten schützen, sondern legt seinen Richtlinien einen normalen Menschen zugrunde. Dies ist kein Widerspruch zu dem bei der Verfälschung Gesagten. Dort wurde auf die im konkreten Fall vorgekommene Täuschung abgestellt, unter Vorbehalt besonderer, ausserhalb des Getäuschten liegenden Umstände. Bei der Verfälschung ist eben objektiv nur der körperliche Eingriff in die echte Sache wesentlich, die Verwechselbarkeit nicht. Bei der Nachahmung aber gehört die Verwechselbarkeit zum objektiven Tatbestand.

c) *Verbessern — verschlechtern — verringern.*

Beim Nachmachen von Waren von materiell feststellbarem Wert, kann man von einem verbessern, verschlechtern, verringern sprechen, indem man das echte Produkt zum Vergleich herbeizieht. Lässt sich objektiv feststellen, was besser und was schlechter ist, so kann die Herstellung einer bessern Ware nicht Gegenstand strafrechtlicher Verfolgung sein.

Dass ein Sonderling eine schlechtere Ware lieber will, spielt keine Rolle. Man kann in diesem Sinne auch von einem verringern sprechen. In Frage steht ja ein bestimmtes, echtes Produkt, demgegenüber die Nachahmung verringert sein kann.

Immerhin scheint mir der Ausdruck hier weniger glücklich und es würde zur Klarheit beitragen, wenn man verringern nur als spezielle Art des Verfälschens gebrauchen würde.

In der Frage des Verbesserns und Verschlechterns gilt in Bezug auf Kunst- und Affektionsgegenstände das bei der Verfälschung Gesagte. Da der objektive Maßstab für gut und schlecht fehlt, sind diese Begriffe hier zu vermeiden.

d) *Der Unterschied zwischen der echten und der nachgemachten Ware.*

Muss das nachgemachte Erzeugnis nach Gehalt und Wesen ungleichartig, von anderer Materie sein als das echte? Es ist hier wiederum zu unterscheiden zwischen den Erzeugnissen des wirtschaftlichen Verkehrs und den Schöpfungen mit vorwiegend ideenmässigem Wert. Nur für erstere ist diese Terminologie überhaupt anwendbar.

Wenn der Kommentar Thormanns und von Overbeck[1]) von der im Verkehr üblichen Herstellungsweise spricht, durch die das echte Produkt zustande kommt, so wird damit eigentlich wiederum auf das echte Erzeugnis hingewiesen, nur diesmal mit Betonung auf dessen Zustandekommen.

Die Vorstellung des Publikums erstreckt sich nicht nur auf die Zusammensetzung, sondern auch auf die Art, wie diese bewerkstelligt wird. Meines Erachtens ist diese Vorstellung vom Zustandekommen der Ware von geringerer Bedeutung. Wesentlich ist der Erfolg: ob das Produkt der Tätigkeit in einem wichtigen Punkt von der echten Sache abweicht.

Wie gross diese Abweichung sein muss, dass der Begriff des echten nicht mehr gebraucht werden kann, ist im allgemeinen auch durch die Auffassung des Konsumenten zu bestimmen. Wo diese Auffassung auf objektiven Grundlagen (Nährwert, Heilwert) basiert, sind diese massgebend.

Es lässt sich vor allem niemals allgemein sagen, wie gross der Unterschied sein muss. Je genauer und schärfer die Begriffe der echten Ware gefasst sind, bzw. Auffassungen darüber bestehen, umso geringer muss auch die Differenz sein, damit von einer Nachahmung gesprochen werden kann. Als Regel wird es sich in allen Fällen rein wirtschaftlicher Vergehen um ein gegenüber dem echten minderwertiges Produkt handeln. Nur so kann ja der Täter einen Gewinn machen.

Da aber die Warenfälschung, wie schon öfters betont, ihren Rahmen äusserst weit zu spannen hat, um alle denkbaren Fälle einzufangen, müssen auch diese Begriffe sehr weit gefasst werden. Als Gegen-

[1]) N. 3 zu Art. 153.

pol zu diesen gewöhnlichen Waren ist immer an Kunstgegenstände usw. zu denken, die der Frage einen ganz andern Aspekt geben.

Als nachmachen bezeichnen wir deshalb allgemein das Herstellen einer Ware nach dem Vorbild einer echten Ware, wobei die hergestellte Ware nach berechtigter Auffassung der Verbraucher von der echten Ware verschieden ist und von ihnen erfahrungsgemäss mit dieser verwechselt werden kann.

e) *Nachmachen und Verfälschen.*

Auf den ersten Blick scheint der Unterschied klar zu sein. Nachmachen ist das Herstellen nach dem Vorbild einer echten Ware, Verfälschen die körperliche Veränderung der echten Ware. Dies ist die Regel.

Es gibt aber verschiedene Fälle, wo die Unterscheidung Schwierigkeiten bereitet. Besonders dann, wenn es sich um Waren handelt, die ein Gemenge aus verschiedenen Stoffen, echten und unechten, bilden. Hier kommt es auf den vorwiegenden Charakter des Gemenges an. Entspricht es in seiner allgemeinen Erscheinung dem echten Produkt, so liegt verfälschen vor, denn es ist Veränderung von Echtem. Ist aber der Gesamtaspekt der eines unechten Erzeugnisses, handelt es sich um nachmachen.

In solchen Fällen ist die Bezeichnung meist sehr aufschlussreich. Ein Erzeugnis aus Talg und Speiseöl, das als Schmalz verkauft wird, ist eine Nachahmung, denn das echte Erzeugnis Schmalz ist ja gar nicht verändert worden.

Die Fälschungshandlungen, Nachmachen, Verfälschen, Verringern, erhalten ihr besonderes Gepräge erst durch ihre Täuschungsbestimmung. Durch sie unterscheiden sie sich von dem straflosen Imitieren, Verändern.

Der subjektive Tatbestand ist bei diesen Vergehen von besonderer Bedeutung.

§ 12. Der subjektive Tatbestand.

A. Zweck der Täuschung.

Gemeinsam mit andern Fälschungshandlungen charakterisiert sich die Warenfälschung als Absichtsdelikt und Gefährdungsdelikt. Normalerweise stimmen subjektiver und objektiver Tatbestand des Verbrechens in ihrer Reichweite überein, sodass sich die Schuld auf alle Merkmale der rechtswidrigen Handlung bezieht. In gewissen Fällen aber verlangt das Gesetz eine über die tatbeständliche Verwirklichung hinausgehende Absicht des Täters. Als solche Absichtsdelikte seien neben der Warenfälschung genannt: die Urkundenfälschung und die Geldfälschung.

Als Regel bildet Gegenstand des strafrechtlichen Tatbestandes die Verletzung eines bestimmten Rechtsgutes. Die Verletzung ist der Erfolg der strafbaren Handlung. Ausnahmsweise wird schon die Gefährdung eines Rechtsgutes unter Strafe gestellt. Auch die Gefahr ist ein Erfolg, eine in der Aussenwelt eingetretene Veränderung. Ihre Bedeutung erhält sie aber nur in Beziehung auf einen andern, nicht eingetretenen Zustand, die Verletzung. Unter Gefahr kann man demnach die nahe Möglichkeit des Eintrittes der Verletzung verstehen. Auf dem Begriffe der Gefahr beruhen die Aussetzung, der Zweikampf, die Brandstiftung, aber auch die verschiedenen Fälschungsvergehen, als Gefährdung des öffentlichen Vertrauens, eventuell der Gesundheit. Hat das Strafrecht einen Tatbestand auf den Begriff der Gefahr aufgebaut, so ist er ebenso selbständig wie die Verletzungstatbestände. Darin liegt ja gerade der Schutz besonders bedeutender Rechtsgüter.

Die Begriffe Absichtsdelikt und Gefährdungsdelikt haben an und für sich miteinander nichts zu tun. Gefährdung ist ein objektiv feststellbarer Erfolg, eine Absicht der Verletzung ist nicht notwendig. Nicht jeder Beteiligte am Raufhandel hat die Absicht, einen andern körperlich zu verletzen, oder gar zu töten. Umgekehrt erhebt sich die Frage, ob alle Absichtsdelikte auch Gefährdungsdelikte sein müssen. Bezieht sich die Absicht auf einen über den Tatbestand hinausgehenden weitern Erfolg, so ist dies wohl anzunehmen. Die Verwirklichung des beabsichtigten Erfolges ist dann die Verletzung desjenigen Rechtsgutes, dessen Gefährdung Inhalt des Tatbestandes bildet.

Sehr umstritten ist die strafrechtliche Wertung der Absicht im Rahmen der Fälschungsdelikte. Es stehen sich im wesentlichen vier verschiedene Ansichten gegenüber, die Gegenstand unserer Betrachtung sein werden:

1. Die Theorie der subjektiven Unrechtsmerkmale.
2. Absicht = Vorsatz.
3. Absicht als schwerste Art des Vorsatzes.
4. Absicht, als vom Vorsatz verschiedener Bestandteil des subjektiven Tatbestandes.

1. Die Theorie der subjektiven Unrechtsmerkmale.

Der Grundsatz, dass alle objektiven Merkmale nur Bestandteil der Rechtswidrigkeit, alle subjektiven Merkmale nur Bestandteil der Schuld sind, erleidet nach Mezger und Hegler[1]) Ausnahmen. Zu gewissen Straftaten trete als besonderes Merkmal eine bestimmte Absicht des Täters hinzu. So verlange der Diebstahl die Absicht rechtswidriger Zueignung, der Betrug die Absicht rechtswidrigen Vermögensvorteils. Diese Absicht, der kein Merkmal des äussern Tatbestandes entspreche, könne man nicht zum Vorsatz, also zur Schuld rechnen. Es gebe eben gewisse Straftaten, wo die objektive Interessenverletzung, die Rechtswidrigkeit, durch subjektive Handlungselemente unterstützt wird. Man nenne sie deswegen subjektive Unrechtsmerkmale . . . Die Absichtsdelikte bilden eine Gruppe dieser Vergehen. Zur Schuld dürfe die Absicht nicht gerechnet werden, soweit sie sich äusserlich nicht auf die objektiven Bestandteile der Tat beziehe.

Klappenbach wendet diese Theorie für die Lebensmittelfälschung an. Aus der Tatsache, dass dem subjektiven Merkmal des Täuschungszweckes kein Merkmal des äusseren Tatbestandes entspricht, schliesst er, dass diese Unabhängigkeit vom äusseren Tatbestand den Täuschungszweck zum subjektiven Unrechtsmerkmale mache. Das subjektive Unrechtsmerkmal gehöre aber nicht nur zur Rechtswidrigkeit, sondern auch zur Schuld. Zwischen der Schuld und dem subjektiven Unrechtselement sei aber insofern zu unterscheiden,

[1]) Klappenbach, Warenfälschung, S. 56.

als nur letzteres die Rechtswidrigkeit zu begründen vermöge.[1]) Klappenbach fasst das Ergebnis zusammen:

> Den kupierten Erfolg bei der Straftat des § 4, Z. 1 L.M.G. (Lebensmittelfälschung) soll das Tatbestandsmerkmal des Täuschungszweckes ausgleichen, nicht indem es den innern Tatbestand erweitert, sondern als die Rechtswidrigkeit begründendes Merkmal hinzutritt.

Ausgangspunkt für diese Theorie der subjektiven Unrechtsmerkmale war die Auffassung, dass schuldhaft nur das getan werden kann, was rechtswidrig ist. Eine über den tatbestandsmässigen Erfolg hinausgehende Absicht kann nicht Bestandteil der Schuld sein, weil ihr kein objektives Unrecht des Tatbestandes entspricht.

Rechtswidrigkeit ist also Voraussetzung schuldhaften Handelns. Denn die Schuld ist persönliche Vorwerfbarkeit des Unrechts. Betrachtet man nun aber diese in der Absicht sich äussernde überschiessende Innentendenz allein als subjektives Unrechtsmerkmal, so verfällt man ins gegenteilige Uebel. Es liegt nur ein rechtswidriges, aber kein schuldhaftes Verhalten vor, und wäre damit nicht strafbar. Darum muss diese Absicht eben sowohl der Rechtswidrigkeit als auch dem Vorsatz angehören; und zwar geschieht das so, dass die Absicht als Schuldbestandteil die Rechtswidrigkeit erzeugt. Meines Erachtens verfehlt diese gekünstelte Konstruktion ihren Zweck. Denn im Endergebnis steht die Absicht primär als Teil der Schuld da, die dann die Rechtswidrigkeit erzeugt. Damit hat man aber keineswegs die Schuld auf die Rechtswidrigkeit basiert, sondern im Gegenteil rein willkürlich angenommen, dass Schuld im vorliegenden Fall Rechtswidrigkeit erzeuge.

Klappenbach[2]) geht bei seinen Ueberlegungen davon aus, dass die Fälschungsdelikte zweiaktige Straftaten sind, die sich aus dem Fälschen und dem Inverkehrbringen zusammensetzen, und die der Gesetzgeber auseinandergespalten hat. Sogenannte kupierte Erfolgsverbrechen. (Binding nennt sie verkümmerte zweiaktige Verbrechen.)

Die völlige Trennung des zweiten Aktes war aber nicht möglich. Ein Teil des zweiten Aktes musste zum ersten geschlagen werden. Zur Fälschung kommt die Absicht auf Täuschung in Handel und Verkehr.

[1]) Hegler, S. 295.

[2]) Warenfälschung, S. 52 ff.

Dieser unvollständige Charakter der kupierten Erfolgsdelikte lässt sich nicht bestreiten. Die über den ersten Akt hinausgehende Absicht ist eben ein Teil des zweiten Aktes.

Betrachtet man die Fälschung rein von diesem Standpunkt aus, so muss mit dem Täuschungszweck die ganze Bedeutung des ersten Aktes stehen und fallen, und man begreift jene künstlichen Erklärungsversuche. Als Teil eines natürlicherweise einheitlichen Verbrechens, d. i. Fälschung und Gebrauchmachen der Fälschung, hat der erste Akt strafrechtlich überhaupt nur Bedeutung, wenn er geeignet ist, in den zweiten überzugehen, d. h. seine natürliche Vollendung zu finden. Diese Betrachtungsweise vernachlässigt die eingangs erwähnte weitere Seite der Fälschungsvergehen, die in ihrer Gefährlichkeit liegt.

Als Gefährdungsverbrechen hat die Fälschung allein eine selbständige Bedeutung. Das Vorhandensein von Falsifikaten ist eben eine Gefahr für das Vertrauen in Handel und Verkehr. Dass die Gefahr immer zur Verletzung werden muss, gehört keineswegs zu ihrem Begriff. Es tut deshalb dieser Auffassung keinen Abbruch, dass viele Falsifikate als solche in den Verkehr gebracht werden, also nicht zur Täuschung dienen, dass gewisse Fälschungen zu Scherzzwecken vorgenommen werden, dass der Fälscher sein Produkt selber verwendet. Ein vorhandenes Falsifikat, das ursprünglich einem dieser harmlosen Zwecke diente, kann ausserdem später in dritte Hände gelangen und zur Täuschung Anlass geben. Im weitesten Sinne ist das gegenseitige Vertrauen auch dadurch gefährdet, dass die Begriffe der Echtheit durch das Ueberhandnehmen von Falsifikaten verwässert werden.

Besonders hervorzuheben ist aber der Fall, wo zwischen Fälscher und Händler Arbeitsteilung besteht. Der eine fälscht, der andere bringt das Produkt in Verkehr. Dies wird sogar die Regel sein. Für das öffentliche Vertrauen spielt es aber gar keine Rolle, ob der Fälscher direkt oder indirekt seine Ware in Verkehr bringt.

Berücksichtigt man diese selbständige Bedeutung der Fälschungshandlung ohne die Absicht des Täters, so kann man im Fälschen allein eine rechtswidrige Handlung erblicken. Die Strafbarkeit verlangt ja ausser der Rechtswidrigkeit die Schuld, die in diesem speziellen Fall die Täuschungsabsicht umschliesst. Demnach ist das Fälschen an sich rechtswidrig.

Wie der allgemeine Teil des Strafrechtes bestimmte Unrechtsausschliessungsgründe kennt, so kennt hier der spezielle Tatbestand solche Gründe. Rechtfertigungsgründe [1]) können aus allen Rechtsgebieten kommen und sie sind jedenfalls nicht auf die wenigen, im allgemeinen Teil des Strafrechts genannten Beispiele beschränkt. Die Unrechtsausschliessungsgründe lassen sich nicht erschöpfend aufzählen. [2])

Im Falle der Warenfälschung kommt als Unrechtsausschliessungsgrund in Frage: Die Verwendung des Falsifikates zu eigenen Zwecken. Die Tat richtet sich gegen den Täter selbst. Wird eine solche Fälschung demnach in Verkehr gebracht, so willigt der Abnehmer in die Fälschung ein, indem er sie als solche annimmt: Diese Einwilligung wirkt aber nicht unrechtsausschliessend, weil es sich nicht nur um sein Interesse, sondern um dasjenige des Publikums überhaupt handelt. [3])

Aus obigen Erwägungen lehnen wir die Theorie der subjektiven Unrechtsmerkmale im allgemeinen und ihre Anwendung auf die Warenfälschung im besondern ab.

2. Absicht = Vorsatz.

Dieser Auffassung ist vor allem Binding. Er sagt in Normen, Bd. 2, S. 597:

> Bei den Fälschungsverbrechen bezeichnet das Wort Absicht öfters den Vorsatz, sofern er auf den Endpunkt des Deliktes gerichtet ist.

Die Fälschung ist eine Handlung in einer Handlungsreihe. Vorsatz erstreckt sich auf die Gesamthandlung; er kann also der Absicht gleichgestellt werden. Das Ziel der Absicht liegt über dem Endpunkt des Verbrechens hinaus. Die vorsätzliche Tat ist nur das Mittel zur Erreichung der Absicht.

Indem Binding den einzelnen Tatbestand nur als Glied einer Handlungsreihe auffasst und auch den Vorsatz über diese ganze Reihe erstreckt und ihn damit der Absicht als Endziel gleichsetzt, erhält er einen Vorsatzbegriff, der praktisch nicht verwertbar ist.

---

[1]) von Liszt, Lehrbuch, S. 177, § 32. II.

[2]) Allfeld, Lehrbuch, S. 138; S. 120 ff.

[3]) Vgl. Thormann und von Overbeck, Kommentar Bd. I, N. zu Art. 32.

Denn der Vorsatz kann nur im Hinblick auf einen bestimmten Tatbestand betrachtet werden, und bezieht sich nur auf die Verwirklichung der tatsächlichen Merkmale. In dieser Fassung aber ist der Vorsatz der über den Tatbestand hinausreichenden Absicht niemals gleichzustellen.[1])

Dieser Ansicht stimmt auch Gerland zu. Immerhin übernimmt er für die Absicht den Begriff der Handlungsreihe:

> Ist der Zweck eine neue Handlung, so ist die Absicht die Einschaltung der betreffenden Teilhandlung in eine Handlungsreihe. Nur als Teilhandlung der, wenn auch nicht zu Ende geführten Handlungsreihe, ist die an sich straflose Handlung strafbar.

Diese Auffassung scheint mir aus den schon bei der Theorie von den subjektiven Unrechtsmerkmalen genannten Gründen verfehlt. Sie überschätzt die Verbindung von Fälschung und Gebrauchmachen und schreibt ersterer allein gar keine selbständige Bedeutung zu.

Von einer solchen Handlungsreihe könnte man nur dann sprechen, wenn ausser dem subjektiven Tatbestand auch der objektive, also die Handlung des Fälschens, normalerweise nur in Verbindung mit einer vom gleichen Täter vorgenommenen Gebrauchmachung denkbar wäre. Denn von einer Handlungsreihe kann nur die Rede sein, wenn der gleiche Täter die Handlung vollzieht. Dem ist aber in Wirklichkeit nicht so. Sehr oft sind Fälscher und Veräusserer verschiedene Personen. Damit soll aber keineswegs die französische Lösung[2]) vertreten werden, nach der «le faux» und «l'usage du faux» in der Weise unterschieden werden, dass der Täter, der nur fälscht, ganz unabhängig von der Absicht, die Ware in Verkehr zu bringen, strafbar ist. Der objektive Tatbestand der Fälschung hat als rechtswidrige Handlung Selbständigkeit, der subjektive Tatbestand dagegen geht darüber hinaus und hält die Verbindung zum Gebrauchmachen.

Der Täter ist nur strafbar, wenn er das Fälschen irgendwie als Teil der Handlungsreihe ansieht, deren Endpunkt in der durch die Inverkehrbringung verursachten Täuschung liegt. Der Charakter

[1]) Vgl. Gerland, S. 73.
[2]) Rudolf Holzer, Gelddelikte, S. 98.

des Absichtsdeliktes bestimmt die Schuldseite, der Charakter des Gefährdungsdeliktes die Rechtswidrigkeit.

Die Gleichsetzung von Vorsatz und Absicht ist zu verwerfen, da der Vorsatz nur im Hinblick auf einen bestimmten Tatbestand und nicht auf eine darüber hinausführende Handlungsreihe verstanden werden kann, deren subjektiver Endpunkt die Absicht ist.

3. Absicht als schwerste Art des Vorsatzes.

Der Vorsatz kann drei Erscheinungsformen haben, die sich aus dem Verhältnis von Vorstellung und Wille ergeben. Schwerste Vorsatzart ist die Absicht. Absicht liegt vor, wenn die Verwirklichung des Tatbestandes geradezu erstrebt wurde.[1])

> Die Erfolgsvorstellung ist Beweggrund des Handelns. Hier sprechen wir von Absicht, einer engeren und zugleich der schwersten Art des Vorsatzes.[2])
>
> Der Täter strebt den tatbestandsmässigen Erfolg um seiner selbst willen an, sei es, dass er von ihm geradezu bezweckt wird, sei es, dass er ihn neben dem bezweckten Erfolg zu erreichen trachtet.[3])
>
> Absicht ist die schwerste Schuldform. Unter Absicht versteht man, dass für den Täter die Vorstellung des Erfolges das Motiv seines Verhaltens war.[4])
>
> Der Täter lässt sich durch die Kenntnis der Tragweite der Handlung zur Handlung bestimmen.[5])

Die Vertreter der Vorstellungstheorie (Frank, von Liszt) gehen naturgemäss von der Erfolgsvorstellung aus. Das Element des Wollens findet sich bei Thormann, Allfeld und Logoz im „Erstreben" ausgedrückt. Auf den Unterschied der Theorien (Vorstellungstheorie, Willenstheorie, gemischte Theorie) braucht nicht eingetreten zu werden, da in Wirklichkeit alle nicht um die Erfordernisse von Vorstellung und Wollen herumkommen. Dagegen sind die Begriffe

---

[1]) Thormann und von Overbeck, Kommentar Bd. I, N. 27 zu Art. 18.
[2]) von Liszt, S. 245, § 39. II. 3a, Lehrbuch.
[3]) Allfeld, S. 172, Lehrbuch.
[4]) Hafter, S. 111, Lehrbuch.
[5]) Frank, S. 134, Kommentar.

Absicht, Beweggrund (Motiv) nicht überall in gleicher Weise verstanden.

Wir schliessen uns hier der Ansicht Allfelds an, der Motiv oder Beweggrund nicht zum Zwecke der Handlung schlechthin, sondern nur ihrem Endzweck gleichsetzt.[1])

Der Schuss des A beseitigt den B, die Tötung des B bezweckt die Beseitigung des Nebenbuhlers.

Nach von Liszt ist dann Absicht anzunehmen, wenn die Erfolgsvorstellung der Beweggrund des Handelns ist.[2]) Der Beweggrund ist aber oft nur ein entfernter Zweck. Von Liszt nimmt indes an, dass die Erreichung eines ersten Zweckes (Tötung des B) Mittel zur Erreichung eines weitern Zweckes sein kann (Beerbung des B). Beweggrund ist hier nach von Liszt sowohl die Vorstellung des Tötungserfolges, als die der Beerbung.

Die Schwäche dieser Theorie zeigt sich bei der Abgrenzung der absichtlichen Begehung zum direkten und eventuellen Vorsatz.

> Vorsatz liegt weiter vor, wenn der Täter die Erfolgsvorstellung gehabt hat, ohne dass diese Beweggrund seines Handelns war, ohne dass sie ihn aber auch vom Handeln abgehalten hätte.

Als Beispiel nennt von Liszt den Fall, wo jemand einen Sprengkörper auf ein Schiff bringt in der Kenntnis, dass dieser den Tod der Menschen hervorruft, er es aber nur auf die Versicherungssumme abgesehen hat.

Wenn man annimmt, dass hier nur die Vorstellung vom Enderfolg (Versicherungssumme) massgebend ist, die Vorstellung vom Tod der Besatzung aber nicht bestimmend war, sondern einfach in Kauf genommen wurde, wo liegt denn der Unterschied zum obigen Fall der Beerbung? Auch dort war die Tötung nur Mittel zum Zweck.

Hier kann die Willenstheorie klarer unterscheiden. Ausgegangen soll davon werden, dass Beweggrund nur der Endzweck einer Handlung ist. Wird die Verwirklichung des Tatbestandsmerkmales als sicher vorausgesehen, so gilt er zwar auch als gewollt, aber nicht als erstrebt. (Tötung des Menschen in obigem Beispiel.)

---

[1]) Allfeld, S. 174.

[2]) von Liszt, Lehrbuch, § 39. II, 3 a, S. 245.

Im Gegensatz dazu spricht man von beabsichtigtem Erfolg nur dann, wenn er als Endziel erstrebt wird. Absicht kann man also mit dem Endzweck zusammenfallen lassen. Die Befriedigung des subjektiven Bedürfnisses allerdings (des Motives), z B. der Eifersucht, der Rachsucht, kann immer nur durch die Erreichung eines tatbestandsgemässen Erfolges geschehen.

Unter Absicht verstehen wir also in diesem Sinne eine *bestimmte Art* des Vorsatzes, der die Verwirklichung des Tatbestandes geradezu erstrebt[1]), wobei diese Verwirklichung nicht Mittel zum Zweck der Verwirklichung eines andern Tatbestandes sein kann. In letzterem Falle ist diese Zwischenwirkung zwar auch gewollt, aber nicht erstrebt. Das Willensmoment ergibt sich hier daraus, dass der Täter den Erfolg als sicher vorausgesehen hat.

Unsere Ansicht stimmt damit insofern überein, als diese Autoren Absicht annehmen, wenn der Erfolg bezweckt und begehrt (Hafter) ist, wenn der Erfolg geradezu erstrebt ist (Thormann und von Overbeck). Ueber die Frage, ob nur der Enderfolg als beabsichtigt zu gelten hat, äussern sich die genannten Autoren nicht. Diese Lösung gestattet jedenfalls eine klare Abgrenzung zwischen dolus directus und Absicht. Immer aber ist der Vorsatz in den Rahmen des Tatbestandes zu stellen. Er bezieht sich auf die Verwirklichung der rechtswidrigen tatbestandsmässigen Handlung, sei es, dass er diese Verwirklichung als Ziel (Absicht), sei es als notwendiges Mittel (dolus directus oder eventualis) betrachtet. Ein darüber hinaus gehendes Wollen ist nicht mehr Vorsatz.

4. Von diesem Begriff der Absicht als schwerste Vorsatzform ist die Absicht zu unterscheiden, wie sie der Gesetzgeber bei verschiedenen Tatbeständen als Merkmal ausdrücklich erwähnt, sei es, dass diese Absicht auf Verwirklichung einer weitern Handlung hinausgeht (verkümmerte zweiaktige Verbrechen, z. B. die Fälschungsdelikte[2]), sei es, dass deren Verwirklichung ohne weiteres als Folge oder Begleiterscheinung einzutreten pflegt.[3])

Beispiel für erstere Gruppe ist die Warenfälschung, für die zweite Gruppe die Bereicherungsabsicht des Betrügers.

---

[1]) Vgl. Thormann und von Overbeck, N. 27 zu Art. 18; Logoz, Lehrbuch, S. 65; Hafter, Lehrbuch, S. 111.

[2]) Köhler, Deutsches Strafrecht, allg. Teil, 1917, S. 456.

[3]) Holzer, S. 97.

Mit Unrecht nehmen gewisse Autoren [1]) an, dass die Absicht auch in diesen Fällen als schwerste Art des Vorsatzes zu verstehen sei. Während der Vorsatz sich nur auf den Tatbestand bezieht, greift diese Absicht darüber hinaus. Im Gegensatz zum Normalfall muss also hier dem Täter bewiesen werden, dass ihm die Erreichung eines besondern Erfolges vorschwebte (Bereicherung, Täuschung), der über den objektiven Tatbestand hinausgeht, oder doch von ihm nicht erfasst wird. [2])

Neben dem Umstand, dass der Vorsatzbegriff, wollte man ihn auf die Absicht in diesem Sinne erstrecken, unnötig erweitert würde, ist auf die Auswirkung praktischer Art hinzuweisen, die diese Auffassung gerade im Falle der Warenfälschung haben müsste.

Betrachtet man die Absicht der Warenfälschung als schwerste Vorsatzart, so sind damit die andern Vorsatzarten, dolus directus, dolus eventualis, ausgeschlossen. Man könnte dann nur diejenigen Fälschungen strafen, wo Fälscher und Veräusserer die gleiche Person waren. Die Täuschung in Handel und Verkehr müsste ja das erstrebte Ziel des Täters sein.

Nach dieser Auffassung von der Absicht als Vorsatzart könnte man wohl überhaupt fast nie Vorsatz annehmen, weil das Endziel der Fälschung ja nicht Täuschung in Handel und Verkehr, sondern meist Bereicherung durch Schädigung eines ganz bestimmten Opfers ist. Aber auch wenn man Absicht im Sinne Liszts und Franks auffasst, wonach auch ein Etappenziel Gegenstand der Erfolgsvorstellung sein kann, versagt der Begriff. Denn immer muss der Täter den Erfolg als solchen gewollt und erstrebt haben. Dolus eventualis und dolus directus würden ausgeschlossen.

Gerade diese Arten des Vorsatzes sind aber praktisch von grosser Bedeutung. [3]) Beschränkt sich der Täter auf gewerbsmässige Fälschung, überlässt aber die Inverkehrsetzung einem andern, indem er diesem seine Ware als gefälscht überlässt, so handelt er mit dolus directus, d. h. er weiss, dass die Ware veräussert wird,

---

[1]) von Liszt, § 39. II, 3a, Lehrbuch. S. 245 ff; Frank, Kommentar, S. 144 ff; Holzer, S. 96, der irrtümlicherweise auch Hafter für diese Ansicht zitiert.

[2]) Vgl. Hafter, Lehrbuch, S. 111 ff; Thormann und von Overbeck, Kommentar Bd. I, N. 1, S. 110; Logoz, S. 65, Commentaire du code pénal, 1939.

[3]) Vgl. Diggelmann, S. 152.

hat also den Erfolg als sicher vor Augen. Sogar dann, wenn der Fälscher zwar im einzelnen Fall nichts davon weiss, dass sein Klient das Falsifikat als echt in Verkehr bringt, muss er doch daraus, dass überhaupt nur durch eine solche Täuschung der andere gewinnen kann und darum bei ihm Falsifikate kauft, schliessen, seine Ware werde als echt in Verkehr gebracht. Er hat damit eventuellen Vorsatz. Die Möglichkeit des Erfolgseintrittes (der Täuschung des Publikums) hält ihn von seinem Verkauf nicht ab.

Um aber nicht zu weit zu gehen, muss hier eine nahe Möglichkeit der Täuschung verlangt werden. Denn jede Sache kann ja weiterverkauft werden, aber nicht jede Fälschung ist deswegen strafbar. Jedenfalls ist es im Prinzip unerlässlich, die Täuschungsabsicht in allen 3 Arten (Absicht, dolus directus, dolus eventualis) als genügend anzusehen. Auch Stooss sagt:[1])

> Es ist möglich, dass jemand fabrikmässig Lebensmittel nachmacht oder verfälscht und sie für nachgemacht oder verfälscht verkauft. Er weiss aber, dass diese Waren als echt und unverfälscht verkauft werden. Auch dies ist eine wissentliche Gefährdung des Verkehrs.

Dem Täter eine bestimmte Absicht nachzuweisen, ist viel schwieriger, als einen Erfolg festzustellen. Es muss daher dem Richter prinzipiell eine möglichst grosse Freiheit in der Würdigung dieser Absicht gegeben werden. Grundlage dazu bildet eine Absichtsumschreibung, wie sie hier vorgenommen wurde. Ein Missbrauch der richterlichen Kompetenzen ist nicht zu fürchten.

Durchsucht man die Gerichtsentscheide über Lebensmittelfälschung, so stösst man fast ausschliesslich auf Fälle, die sich mit schon in den Verkehr gebrachten Lebensmitteln beschäftigen. Anlass für amtliche Erhebung gibt vielfach doch erst die Klage des geschädigten Kunden.

Zusammenfassend stellen wir betreff Absichtsbegriff fest:

1. Absicht wird im Strafrecht verschieden verstanden. Normalerweise versteht man unter Absicht eine bestimmte Art des Vorsatzes, wobei der Wille sich auf die Verwirklichung des Tatbestandes als des erstrebten Zieles richtet.

[1]) Lehrbuch des österreichischen Strafrechts 1910, S. 412, Anm. 3.

2. Zu unterscheiden davon ist der Begriff Absicht, wie er bei den Fälschungsdelikten usw. vorkommt. Hier bezeichnet er ein vom Vorsatz verschiedenes subjektives Tatbestandsmerkmal.[1])

5. Der Zweck der Täuschung in Handel und Verkehr.

Die Absicht des Täters muss auf Täuschung in Handel und Verkehr gerichtet sein. Das Wort „zum Zweck" hat keine weitere Bedeutung, wie sich aus der weiten Auffassung der Absicht, die auch dolus eventualis umfasst, ohne weiteres ergibt.

Die Täuschung besteht darin, dass der Getäuschte etwas Unechtes für echt, die Nachahmung als das Original betrachtet. Das positive Tun liegt in der Fälschungshandlung selber, und es bedarf darüber hinaus im allgemeinen keiner speziellen Vorkehrungen zur Täuschung.

Die Täuschung kann auch darin bestehen, dass man beispielsweise ein imitiertes Bild, das ein Käufer zu einem Kaufpreise begehrt, der nur dem echten entspricht, überlässt.[2]) Die Täuschungsabsicht lässt sich in vielen Fällen an der Bezeichnung des Falsifikates erkennen, oft auch aus Aufstellung, Einreihung unter echte Ware, usw.

Nach Thormann und von Overbeck[3]) muss die Täuschung geeignet sein, zum Nachteil des Getäuschten auszuschlagen, weil es sich um ein Vermögensdelikt handelt. Dieser Ansicht können wir nicht beipflichten. Besonders erscheint uns die Warenfälschung nicht allgemein als Vermögensdelikt. Versteht man unter Nachteil vermögens- oder sogar geldmässigen Nachteil, wie dies aus dem Zusammenhang mit dem Vermögensdelikt geschlossen werden muss, so kann in vielen Fällen hiervon keine Rede sein. Immer da, wo der Charakter einer Ware eine Vermögensschätzung nicht zulässt, ist das ausgeschlossen.

Die Absicht des Täters muss nicht einfach auf Täuschung, sondern auf Täuschung in Handel und Verkehr gehen. Das will besagen, dass die Ware der Allgemeinheit zugänglich gemacht

[1]) Anderer Ansicht Holzer, S. 97.
[2]) Diggelmann, S. 84.
[3]) Kommentar Bd. II, N. 7 zu Art. 153.

werden soll. Ob es sich um vertretbare oder unvertretbare Sachen handelt, ob diese entgeltlich oder unentgeltlich veräussert werden, ist gleichgültig.

Ausgeschlossen ist also besonders der Fall, wo die Fälschung zu eigenem Gebrauch oder auch im Kreise der Familie verwendet wird; z. B. die Hausfrau setzt ihrem Mann Pferdefleisch vor, das nach Art von Rindsbraten zubereitet ist.[1])

Ein gewisser Unterschied kann zwischen Verbrauchs- und Gebrauchswaren gemacht werden. Bei ersteren ist die Täuschungsfähigkeit weniger gross. Der Erwerber wird sie bestimmungsgemäss verbrauchen und damit ist die Gefahr weiterer Täuschung aus der Welt geschaffen. Die Gebrauchsgegenstände dagegen bilden durch ihre Existenz allein eine dauernde Gefahr für das Publikum. Sie können als Falsifikate immer wieder zur Täuschung verwendet werden.

B. Der Vorsatz.

Von den beiden Schuldarten kommt Fahrlässigkeit nicht in Frage. Sie ist mit der verlangten Täuschungsabsicht nicht vereinbar. Gegenstand der Vorstellung müssen sein: das tatbestandsmässige Objekt, die zum Tatbestand gehörende Tätigkeit samt ihrem Erfolg, und damit auch der ursächliche Zusammenhang zwischen Handlung und Erfolg (Tatumstände)

a) *Das tatbestandsmässige Objekt.*

Tatbestandsmässiges Objekt können reine Tatsachen sein (Seinsgegebenheiten nach von Liszt).

Beispiele: Der Mensch bei der Tötung, eine schwangere Frau bei der Abtreibung, ein hilfloser Mensch bei der Aussetzung, usw.

Wie verhält es sich aber, wenn die gesetzlichen Tatbestände auch rechtliche Beziehungen enthalten, z. B. Beamter, Urkunde, Fremdheit, usw.? Wollte man vom Laien Kenntnis der juristischen Begriffe verlangen, so könnte schliesslich nur der Jurist ein Verbrechen begehen.[2])

---

[1]) Klappenbach, S. 63.

[2]) Frank, Kommentar, § 59. 2.

Das schweizerische Recht entscheidet die Frage in der Lehre vom Rechtsirrtum und Tatirrtum. Aus der Ueberlegung heraus, dass jeder Tatirrtum schliesslich auch Rechtsirrtum in dem Sinne ist, dass der Handelnde sich berechtigt glaubt, wird der Begriff des Rechtsirrtums eingeschränkt. Er bezieht sich lediglich auf die Verkennung einer Rechtsnorm und ist da immer ausgeschlossen, wo eine irrige Vorstellung über den Sachverhalt zugrunde liegt.[1]) Zum Sachverhalt aber gehören vor allem sämtliche Tatbestandsmerkmale, wobei es sich nicht nur um reine Tatsachen zu handeln braucht, sondern auch rechtliche Begriffe in Frage kommen (fremde Sache, Urkunde, usw.).

Damit stehen wir aber wieder vor der oben gestellten Frage. Verlangt man vom Laien eine Kenntnis der juristischen Begriffe, der Urkunde, des Beamten, usw., so wird er sich regelmässig geirrt haben, denn diese Begriffe können ihm nicht bekannt sein. Er würde also fast immer straflos ausgehen, weil der Tatirrtum erheblich ist.

Dies kann nicht der Wille des Gesetzes sein. Eine solche Kenntnis des juristischen Begriffes würde ausserdem mit einer Subsumtion der Tat unter das Gesetz zusammenfallen, womit man diese Fälle also wieder dem Gebiet des Rechtsirrtums zuführen würde.

Die juristischen Begriffe sind vielmehr auf diejenigen „Lebenskonkretea zurückzuführen, aus denen sie abstrahiert sind und die ihrerseits der Kenntnis und dem Vorstellungsbereich des Einzelnen in aller Regel geläufig sind.“[2]) Bei der Urkunde verlangt von Liszt die Vorstellung, dass es sich um ein Schriftstück handelt, das im rechtlichen Verkehr eine seinem gedanklichen Inhalt entsprechende Funktion auszuüben bestimmt ist. Es handelt sich also immer nur um die Kenntnis derjenigen Tatsachen und rechtlichen Beziehungen, die das Interesse-Verletzende oder -Gefährdende der Handlung begründen.

Das tatbestandsmässige Objekt bei der Warenfälschung ist die Ware. Der Begriff der Ware ist weder eine reine Seinsgegebenheit, wie etwa der Begriff „Mensch“, aber auch kein juristischer

---

[1]) Thormann und von Overbeck, Kommentar Bd. I, N. 3 zu Art. 20.

[2]) von Liszt, Lehrbuch, § 39. II.

Begriff, wie etwa Eigentum, Notwehr, usw. Es ist vielmehr ein Begriff des täglichen Lebens des laienhaften Sprachgebrauchs. Das Strafrecht aber, das von Warenfälschung spricht, muss sich wohl oder übel eine bestimmte Vorstellung davon machen, was unter Ware zu verstehen sei. Diese Vorstellung aber braucht mit der landläufigen nicht übereinzustimmen, vielmehr kann das begrifflich vorgeformte Element nach Bedürfnis abgeändert oder präzisiert werden.

Bei dieser strafrechtlichen Begriffsbildung kommt es auf das schützenswerte Rechtsgut an. Der Begriff der Ware als ein strafrechtlich noch zu bildender ist aus dem Gesichtspunkt zu gewinnen, dass die Ware zur Täuschung in Handel und Verkehr gefälscht wird und diese Fälschung sich gegen Treu und Glauben richtet. Das Strafrecht versteht daher unter Ware jegliche körperlichen und beweglichen Gegenstände, die geeignet sind, in Handel und Verkehr gebracht zu werden.

Demgegenüber ist die gewöhnliche Vorstellung von Ware eher enger. Man versteht darunter meist nur Stoffe, die eine Bearbeitung erfahren haben, Fabrikate. Reine Rohstoffe aber nicht. Auch sind wir uns nicht gewohnt, Güter mit vorwiegend geistigem Wert als Ware zu bezeichnen, z. B. Kunstgegenstände.

Die zum Vorsatz notwendige Vorstellung des Täters in Bezug auf die Ware als tatbestandsmässiges Objekt, lässt sich folgendermassen charakterisieren:

1. Wesentlich ist nur, dass der Täter sich unter Ware ein Gut vorstellt, das zur Täuschung der Mitmenschen geeignet ist. Er braucht also vor allem nicht zu wissen, dass dieser oder jener Gegenstand vom Strafrecht als Ware bezeichnet wird, dass er also im strafrechtlichen Sinne eine Ware ist.

Betrachtet er ein Kunstgemälde nicht als Ware, so ist das ohne Bedeutung. Damit ist nicht nur gesagt, dass er die rechtliche Subsumtion dieses Warenbegriffes unter eine bestimmte Strafrechtsnorm nicht zu kennen braucht, sondern auch, dass er überhaupt keine Kenntnis davon haben muss, dass irgend jemand dieses Kunstwerk als Ware bezeichnen könnte.

2. Kommt der Täter in der Frage der Täuschungseignung zu einem negativen Schluss, so fehlt ihm die nötige Vorstellung.

Dieser Fall ist der Vollständigkeit halber erwähnt, praktisch wird er meist durch die erforderte Täuschungsabsicht verunmöglicht.

Eventuell könnte er beim Fälschungsversuch vorkommen. Der Täter beginnt in Täuschungsabsicht eine Fälschung, überzeugt sich dann aber von der mangelnden Täuschungseignung des Falsifikates und lässt von der Vollendung ab. Während bei Annahme von Rücktritt vom Versuch der Richter von Bestrafung Umgang nehmen k a n n, ist bei Annahme von Tatirrtum Bestrafung unmöglich.

b) *Die zum Tatbestand gehörende Tätigkeit samt ihrem Erfolg und dem Kausalzusammenhang.*

Der Täter muss eine Vorstellung haben von der Tätigkeit des Fälschens (nachmachen, verfälschen), dem Erfolg, d.h. der Veränderung des Echten zum Unechten im Falle der Verfälschung, der Aehnlichkeit trotz tatsächlicher Verschiedenheit des Nachgemachten mit dem echten Vorbild im Falle der Nachahmung. Ausserdem muss er wissen, dass der Erfolg auf seine Tätigkeit zurückzuführen ist: Bewusstsein des Kausalzusammenhanges. Er muss sich also gegenwärtige und zukünftige Sachen vorstellen.

Der Begriff des Verfälschens und Nachmachens schliesst den Erfolg in sich. Es ist also ein Erfolgsdelikt, nicht ein reines Formdelikt, wie etwa die Aeusserungsdelikte.[1])

aa) Die Verfälschung muss an der echten Sache vorgenommen werden. Der Täter muss also das Ausgangsprodukt seiner Fälschung als echt erkennen. Dieser Echtheitsbegriff kann natürlich nicht ein wissenschaftlicher sein. Er braucht aber auch nicht mit demjenigen der Verbraucherschaft übereinzustimmen. Die Auffassung der Verbraucherschaft hat nur in Bezug auf den objektiven Tatbestand Bedeutung.

Der Begriff von Echt und Unecht muss im weitesten Sinne verstanden werden, will man nicht eine grosse Reihe von Fällen dem strafrechtlichen Zugriff entziehen. Unecht muss hier im Sinne von wertlos, „nicht mehr verwendbar" verstanden werden.

Stellt sich der Täter vor, die Milch sei zum Teil schon entrahmt, also „unecht", und nimmt eine weitere Entrahmung vor, so

[1]) Ueber das Problematische dieser Unterscheidung siehe Thormann und von Overbeck, N. 20 zu Art. 18; von Liszt, S. 155, § 28. II, Lehrbuch.

soll diese Vorstellung keinen Tatirrtum bedeuten. Weiss ein Fälscher, dass ein Gemälde fälschlicherweise einem grossen Meister zugeschrieben ist, und beabsichtigt er, den Namen dieses Meisters zu beseitigen und denjenigen eines noch berühmteren anzufügen, so liegt kein Tatirrtum vor, weil er etwa am unechten Objekt gefälscht habe.

Nur wenn der Täter sich vorstellt, dass eine Ware überhaupt unverwendbar oder wertlos sei, kann man von einem Mangel der Vorstellung sprechen; z.B. er verfälscht ein nach seiner Ansicht durchaus verdorbenes Lebensmittel. Wie steht es bei der Nachahmung ?

Auch hier muss die Vorstellung des Vorbildes nur diejenige einer verwendbaren, irgendwie wertvollen Ware sein.

bb) Die Handlung des Verfälschens und Nachmachens. Verfälschen ist körperlicher Eingriff in die echte Sache. Stellt sich der Täter das Verfälschen etwa darin vor, dass er seine Ware falsch bezeichnet, oder ihr eine über die Grösse täuschende Verpackung gibt, so ist diese Vorstellung mangelhaft.

Nachmachen ist das Herstellen einer Ware nach dem Vorbilde einer andern. Ein Irrtum über das Nachmachen ist kaum denkbar. Das Wort ist jedermann verständlich. Hätte jemand die Vorstellung, dass er einen Gegenstand nachmache, der in Wirklichkeit nie existiert, den ihm aber ein Freund als Projekt geschildert hat, so könnte man eventuell von Tatirrtum sprechen; denn die Aehnlichkeit mit etwas, das in der Aussenwelt gar nie existierte, hat mit der für das Nachmachen verlangten Aehnlichkeit nichts zu tun.

Der Täter muss die Vorstellung haben, dass das Ergebnis seiner Tätigkeit eine unechte Ware ist.

Auch hier, so wenig wie bei Betrachtung des Ausgangsproduktes, braucht es allgemein keine objektiv richtige Vorstellung der Unechtheit. Was echt und unecht ist, ist in den meisten Fällen bestritten, vielfach kann man überhaupt nicht von echt und unecht sprechen, wie früher gezeigt wurde. Es kommt hier sehr auf die Warenkategorie an. Gewisse Waren erhalten ihre Echtheitsbewertung durch den Geschmack eines bestimmten Absatzgebietes. Unter Umständen kennt der Täter diese Geschmacksrichtung nicht (bei Arbeitsteilung von Fälschung und Inverkehrbringen). Die Unechtsvorstellung des Täters muss nur darin be-

stehen, dass er sich die verfälschte, nachgemachte Sache als von der echten verschieden und in irgendeiner Beziehung materiell oder ideell minderwertig vorstellt.

Der Erfolg muss auf die Handlung des Täters zurückgeführt werden. Es wird in der schweizerischen Strafrechtswissenschaft allgemein die Theorie des adäquaten Kausalzusammenhanges angenommen.[1])

Das Verhalten des Täters muss unter den gegebenen Umständen allgemein geeignet gewesen sein, den betreffenden Erfolg herbeizuführen.[2])

Es genügt also, wenn der Täter weiss, dass seine Handlung allein den Erfolg nicht herbeiführt, jedoch in Verbindung mit den gegebenen äussern Umständen zum Resultat führt. Es wird zum Beispiel ein Lebensmittel durch einen körperlichen Eingriff dem Zersetzungsprozess besonders zugänglich gemacht. Aber auch, wenn der Fälscher weiss, dass die von ihm begonnene Fälschung sehr wahrscheinlich von einem andern zu Ende geführt wird, kann diese Vorstellung als ausreichend betrachtet werden.[3])

Die Vorstellung des Täters braucht sich nicht zu beziehen auf die ausserhalb des Tatbestandes liegenden tatsächlichen Umstände, die Rechtswidrigkeit, die Strafbarkeit. Besonders die Frage, ob das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit zum Vorsatz gehöre, ist in der Literatur sehr umstritten. Darauf näher einzutreten, ist hier nicht der Platz.

Das schweizerische Recht hat durch die Formulierung von Art. 20 über den Rechtsirrtum dieses Bewusstsein nicht erfordert. Immerhin lässt sie dem Richter dessen Würdigung, indem er die Strafe nach freiem Ermessen mildern oder von einer Bestrafung Umgang nehmen kann.[4])

Ueber das Problem der Rechtswidrigkeit, ob darunter Normwidrigkeit, Pflichtwidrigkeit zu verstehen sei, vgl. von Cleric.[5])

---

[1]) Hafter, allg. Teil, S. 75; Thormann und von Overbeck, Bd. I, N. 3 zu Art. 9.

[2]) Thormann und von Overbeck, Bd. I, N. 3 zu Art. 9.

[3]) Nähere Ausführungen zur adäquaten Kausallehre und Widerlegung der Einwendungen von Liszt, siehe Allfeld, S. 105, 106, Anm. 18, 19.

[4]) Thormann und von Overbeck, Bd. I, N. 1 zu Art. 20.

[5]) Von Cleric, rechtswidrige Vorteile im Strafrecht, Zürich, 1910, S. 209 ff; von Liszt, S. 172 ff, § 32; Frank, S. 139; Allfeld, S. 168 ff; Thormann und von Overbeck, Bd. I, N. 1 zu Art. 20, S. 107; Hafter, S. 111 ff.

Ohne weitere Begründung scheint trotz Art. 20 das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit im Sinne Hafters, als allgemeines Bewusstsein etwas Unrechtes getan zu haben, erforderlich. Trotz der prinzipiellen Stellungnahme von Art. 20 kann und soll praktisch dieses Postulat durch die dem Richter gewährte Freiheit erfüllt werden.

§ 13. Versuch und Vollendung.

Vollendung eines Verbrechens liegt vor, wenn durch die schuldhafte rechtswidrige Handlung sämtliche zum Tatbestand gehörigen Merkmale verwirklicht sind.[1])

Die Warenfälschung ist vollendet, wenn die zum Zwecke der Täuschung in Handel und Verkehr vorgenommene Nachmachung, Verfälschung, deren Resultat die Unechtheit sein muss, abgeschlossen wurde.

Die Verwirklichung der Täuschungsabsicht liegt ausserhalb des Tatbestandes. Tritt sie ein, so bedeutet das eine straflose Nachtat. Nur die subjektive Seite schafft die Verbindung zum Delikt des Gebrauchmachens. Objektiv ist die Fälschung allein ein abgeschlossenes Delikt. Ob nun diese Absicht als überschiessendes subjektives Element verwirklicht wird oder nicht, hat keine Bedeutung. Die verwerfliche Willensrichtung bleibt dieselbe. Objektiv allerdings besteht ein Unterschied. Die Gefahr, die im Vorhandensein eines Falsifikates überhaupt liegt, ist zur Verletzung geworden, indem ein bestimmter Mensch tatsächlich getäuscht wurde.

Da aber weniger ein einzelner Mensch, sondern das breite Publikum gegen Vertrauensbruch geschützt werden soll, bedeutet diese Verletzung des Einzelnen keinen viel schwerwiegenderen Umstand, als die pendente Drohung, die im blossen Vorhandensein von Falsifikaten liegt. Der Versuch ist bei Verbrechen und Vergehen strafbar.[2])

---

[1]) Allfeld, S. 187 ff.

[2]) Art. 21, 22, 23, St. G. B

Versuch ist die nur begonnene bzw. nicht ans Ziel gelangte Ausführungstätigkeit des vorsätzlich Handelnden.[1])

Führt der Täter die strafbare Tätigkeit zu Ende, bleibt aber der Erfolg aus, so spricht man von vollendetem Versuch, führt er seine Tätigkeit nicht zu Ende, so liegt unvollendeter Versuch vor.[2])

Versuch ist bei der Warenfälschung möglich. Diese ist ein selbständiges Delikt, eben nicht Vorbereitung zum Betrug. Ausserdem handelt es sich um ein Erfolgsdelikt, nicht um ein Tätigkeitsdelikt, wo die Möglichkeit des Versuches bestritten werden könnte.[3])

Der Versuch verlangt einen Beginn der Ausführungshandlung. Ausführungshandlung im Gegensatz zu blosser Vorbereitungshandlung ist alles, was zum Verfälschen selbst oder zum Nachmachen selbst gehört. Beim Verfälschen also muss die körperliche Behandlung, Eingriff in die echte Sache, begonnen haben. Beim Grünfärben konservierter Gemüse gehört die Zubereitung der Farbe noch nicht zum Verfälschen, erst das Färben selbst. Bei Zusatz von Sacharin, Salizyl, Süssholz zu Bier bedeutet die Zubereitung bzw. Beschaffung genannter Stoffe noch nicht Verfälschung.

Beim Nachmachen handelt es sich um Herstellen einer Ware, z. B. das Herstellen von Würsten aus dem Fleisch eines krepierten Hundes.[4]) Das Bereitstellen des Fleisches ist erst Vorbereitung. Das Herstellen der Wursthäute auch. Das Nachmachen beginnt mit dem Füllen der Wursthäute mit dem verdorbenen Fleisch.

Wie verhält es sich bei Mischungen? Diese können, wie früher ausgeführt, sowohl unter Nachmachen oder Verfälschen fallen, je nachdem das Wesen der echten Sache verloren geht oder erhalten bleibt. Liegt Verfälschen vor, d. h. bleibt trotz der Einwirkung das Wesen der echten Sache erhalten, so beginnt die Ausführung erst in dem Moment, wo der schwächere Teil der Mischung dem wesenbestimmenden Teil zugesetzt wird; liegt Nachmachen vor, d. h.

---

[1]) Thormann und von Overbeck, Bd. I, Vorbemerkungen zu Art. 21—23.
[2]) Thormann und von Overbeck, Bd. I, N. 1 zu Art. 21.
[3]) Thormann und von Overbeck, N. 14 zu Art. 20.
[4]) Lägel, S. 33 ff.

geht durch die Mischung das Wesen der echten Sache verloren, bleibt aber dem Schein nach erhalten, oder ist die Mischung einem dritten Produkt in der Erscheinung ähnlich, aber im Wesen verschieden, so lässt sich der Fall denken, wo schon die Herstellung der Mischungsbestandteile zur Ausführung zu rechnen ist, nämlich immer dann, wenn diese Bestandteile nur zu dieser Mischung nützlicherweise verwendet werden können. Dies könnte auf dem Gebiete der chemischen Produkte (Arzneimittel, usw.) vorkommen.

Im einzelnen unterscheidet unser Strafrecht:

vollendeten Versuch (Art. 22),
unvollendeten Versuch (Art. 21) und
untauglichen Versuch (Art. 23).

Versuch liegt vor, wenn die strafbare Handlung als solche zu Ende geführt wird und nur der Erfolg ausbleibt (objektive Theorie); nach der subjektiven Theorie dann, wenn der Täter die Ausführungshandlung für abgeschlossen hält, der Erfolg aber nicht eintritt. Vertreter dieser Theorie sind u. a.: von Liszt,[1]) Allfeld,[2]) Frank[3]).

Die Anhänger der subjektiven Theorie machen geltend, dass, wenn objektiv gesehen die strafbare Handlung zu Ende geführt wäre, der Erfolg notwendigerweise eintreten müsste und dann von Versuch gar nicht mehr die Rede sein könnte.[4]) Dies trifft aber nicht zu.

Nach der Theorie des adäquaten Kausalzusammenhanges muss die menschliche Tätigkeit als Ursache eines strafbaren Erfolges denselben unter den gegebenen Verhältnissen, d. h. in der Verkettung der gegebenen Umstände, herbeiführen. Die Tätigkeit des Verbrechers allein kann also im Einzelfall sehr wohl nicht ausreichend sein, um den Erfolg zu bewirken. (Es kann deshalb die verbrecherische Tätigkeit, objektiv gesehen, zu Ende geführt worden sein.)

---

[1]) S. 296, § 46. IV, Lehrbuch.
[2]) S. 194, Lehrbuch.
[3]) S. 71, Kommentar, Angaben über weitere Autoren siehe Frank, S. 71.
[4]) Frank, S. 71, N. 4; von Liszt, S. 297, Anm. 13; Allfeld, S. 195, Anm. 15.

Wie aber eine solche Tätigkeit nicht ausreichen kann, um den Erfolg herbeizuführen, vielmehr der Mitwirkung anderer Umstände bedarf, so kann auch eine Tätigkeit, die normalerweise den Erfolg herbeiführen würde, unter gewissen äussern Verhältnissen in ihrer Wirksamkeit gestört werden. Die tatbestandsmässige Handlung führt dann trotz objektiver Vollendung nicht zum Ziele.

Im Falle der Warenfälschung ist dieser Unterschied der Ansichten von erheblicher Bedeutung. Im einen Falle kommt es auf die Bewertung des Täters an, was echt oder unecht sei, im andern auf eine objektive Bewertung. Wir schliessen uns dieser objektiven Bewertungsweise an.

Die Strafbarkeit des Versuches hat nicht nur den Sinn, ein bestimmtes schuldhaftes Verhalten des Täters zu ahnden, das im übrigen keine Bedeutung für die Umwelt besitzt — das gehörte ins Gebiet der Moral — sondern vielmehr die Gefährlichkeit eines Täters für die Umwelt richtig zu bewerten und zu strafen.

Diesem Erfordernis wird man aber dadurch besser gerecht, dass man eine objektiv zur Erreichung des Erfolges geeignete Handlung ins Auge fasst und nicht die nach Absicht des Täters geeignete, in Wirklichkeit vielleicht durchaus ungeeignete Handlung. Damit wird ausser dem verbrecherischen Willen auch der Fertigkeit, der „verbrecherischen Tüchtigkeit" des Täters, die ein Merkmal seiner Gefährlichkeit ist, Rechnung getragen.

Nach dieser objektiven Theorie begeht also ein Täter, der zwar nach seinem eigenen Urteil alles zur Vollendung Nötige vorgekehrt hat, während nach objektivem Maßstab die Tätigkeit noch nicht vollendet ist, keinen vollendeten Versuch. Der Versuch ist vielmehr unvollendet, wobei aber dessen Unvollkommenheit weder auf Einwirkung von aussen, noch auf freiwilligen Rücktritt zurückzuführen ist. Vielmehr liegt eine irrige Vorstellung des Täters vor.

Zwei Fälle sind denkbar:

a) Die Ausführungshandlung ist in Wirklichkeit nicht vollendet, nach Ansicht des Täters aber vollendet. Wer das Gift, statt es einzugeben, nur in die Nähe des Opfers stellt, in der Annahme,

auch der Dunst wirke tödlich, hat keinen vollendeten Versuch begangen.

Es braucht sich dabei nicht um untauglichen Versuch zu handeln, denn es steht durchaus im Bereiche erfahrungsgemässer Tatsachen, dass das Opfer selbst zu dem in der Nähe stehenden Gifte greift.

Es handelt sich im Beispiel um einen unwesentlichen Tatsachenirrtum, der, weil zu Ungunsten des Täters, sowieso nicht zu berücksichtigen wäre. Der Fall ist zum unvollendeten Versuch zu rechnen.

b) Die Ausführungshandlung ist in Wirklichkeit vollendet, nach Ansicht des Täters aber nicht vollendet. Hier liegt vollendeter Versuch vor. Der Täter hat bei der Nachahmung eines echten Produktes einen Grad der Aehnlichkeit erreicht, der in Wirklichkeit genügt, nach seiner Ansicht aber noch ungenügend ist. Er will also seine Tätigkeit weiterführen, um eine grössere Aehnlichkeit zu erreichen. Es liegt vollendeter Versuch vor. Ein wesentlicher Tatirrtum kann auch hier nicht angenommen werden. Der Delinquent hat nicht angenommen, dass seine Ware keine Nachahmung sei und deshalb den Begriff des Unechten nicht verwirkliche. Er nahm nur an, dass dieser Grad der Aehnlichkeit nicht genüge, und er deshalb auf dem einmal begonnenen Wege weiterzuschreiten habe.

Es würde auch gegen das Rechtsgefühl verstossen, wollte man diesen Täter, der den festen Willen hatte, eine Sache nachzumachen, zufällig aber im betreffenden Zeitpunkt in seiner Tätigkeit nach eigener Auffassung noch nicht weit genug vorgerückt war, wegen Tatirrtums freisprechen.[1]) Es versteht sich von selbst, dass in allen Fällen immer die Absicht, in Handel und Verkehr zu täuschen, vorhanden sein muss.

Unvollendeter Versuch (Art. 21) liegt immer dann vor, wenn ein Beginn der Ausführung vorhanden ist, ohne dass die Ausführungshandlung, objektiv gesehen, zu Ende geführt wurde. Der Grund, warum die strafbare Handlung nicht zu Ende geführt wurde,

[1]) Vgl. zur Frage der Ptheorien über vollendeten Versuch, Berner Lehrbuch. S. 147.

liegt entweder in einem vom Willen des Täters unabhängigen Hindernis, oder im Rücktritt aus eigenem Antrieb. Sind die Motive für den Rücktritt höchst egoistischer Natur, so wird eine Urteilsmilderung nur in geringem Masse in Frage kommen; so, wenn der Fälscher deshalb seine Tätigkeit abbricht, weil ihm nachträgliche Berechnungen eine kleinere als die erwartete Gewinnchance erwarten lassen.[1])

Das St. G. B. steht in Bezug auf den untauglichen Versuch auf dem Boden der subjektiven Theorie, wie schon früher in anderem Zusammenhang erwähnt wurde. Es kommt demnach auf das objektive Moment, die Möglichkeit der Ausführung, nicht an. Untauglicher Versuch kann deshalb sowohl an ungeeignetem Objekt, als mit ungeeigneten Mitteln vorgenommen werden. (Vielfach abgelehnt, vgl. Allfeld[2]), von Liszt[3]), wo weitere Literaturangaben zu finden sind. Diese Autoren betrachten das Fehlen eines geeigneten Objektes als Mangel am Tatbestand, wodurch von Versuch überhaupt nicht mehr die Rede sein könne.)

Der Fall des untauglichen Objektes wird bei der Warenfälschung sehr selten sein; denn es lassen sich fast alle Gegenstände fälschen. Vielmehr wird es vorkommen, dass sich eine Fälschung nicht rentiert und deshalb praktisch als betreffende Ware „untauglich" ist. Diese Fälle gehören aber nicht hierher. Man könnte etwa Nägel, Backsteine, Drähte, als zur Verfälschung ungeeignet bezeichnen. Praktisch wird die Frage der untauglichen Mittel auftauchen.

Zu den Mitteln, mit denen die unechte Ware erzielt werden soll, kann man die Geräte, Werkzeuge, rechnen, mit denen der körperliche Eingriff, die Herstellung vorgenommen wird. Bestimmte Apparaturen zur Herstellung chemischer Verbindungen usw., aber auch die Materie selbst, die dem echten Stoff zugesetzt werden oder aus der die nachgeahmte Ware hergestellt werden soll. Da das Nachahmen begrifflich eine gewisse Aehnlichkeit erfordert, kann man sich gerade hier Fälle denken, wo gewisse

[1]) Vgl. Thormann und von Overbeck, Bd. I, N. 9 zu Art. 21.
[2]) Lehrbuch, S. 196.
[3]) § 47, S. 299 ff, Lehrbuch.

Stoffe ungeeignet sind, diese Aehnlichkeit zu einem Vorbild zu erreichen.

Da die Fälschung zum Zwecke der Täuschung geschehen muss, ist bei der Annahme, der Täter habe aus Unverstand gehandelt, Vorsicht anzuwenden.[1])

§ 14. Strafen und Massnahmen.

1. Die systematische Einreihung eines Deliktes im Rahmen einer grösseren Verbrechensgruppe zeigt, gegen welches Rechtsgut der Angriff gerichtet ist. Die Schwere der Strafandrohung dagegen zeigt, welche Bedeutung der Gesetzgeber dem einzelnen Angriff und dem dadurch bedrohten Rechtsgut zumisst. Ein Vergleich der Strafandrohungen ähnlicher Verbrechen ist deshalb interessant.

In Frage kommen hierfür nur Hauptstrafen (nicht die der privilegierten, qualifizierten Tatbestände). Art. 153 droht mit Gefängnis oder mit Busse. Nach Art. 48 ist der Höchstbetrag der Busse Fr. 20.000.—. Ein Minimum ist nicht bestimmt.

Art. 36 L. M. G. (aufgehoben) Gefängnis bis 1 Jahr und Busse bis Fr. 2000.—, oder bloss Busse. Im Hinblick darauf, dass Lebensmittel eine besondere schützenswerte Warenkategorie sind, war diese Strafe zu gering.

Das Gleiche gilt in erhöhtem Masse für die geringe Strafandrohung bei Art. 38 L. M. G., gesundheitsschädliche Lebensmitteldelikte (nicht aufgehoben).

Art. 148, Betrug: Zuchthaus bis 5 Jahre oder Gefängnis.

Art. 149, boshafte Vermögensschädigung: Auf Antrag Haft oder Busse.

Art. 161, unlauterer Wettbewerb: Auf Antrag Gefängnis oder Busse.

Art. 251, Urkundenfälschung: Zuchthaus bis 5 Jahre oder Gefängnis.

Art. 240, Geldfälschung: Zuchthaus (Gefängnis in besondern leichten Fällen).

---

[1]) Art. 23. 2 St. G. B.

Art. 241, Geldverfälschung; Zuchthaus bis zu 5 Jahren oder Gefängnis.

Wie früher ausgeführt, ist die Warenfälschung nach überwiegender Ansicht (Expertenkommissionen) eine verselbständigte Vorbereitung zum Betrug einerseits, ein leichtes Fälschungsverbrechen andererseits. (Nach unserer Ansicht wurde ersteres Element zu sehr in den Vordergrund gerückt). Diese Auffassung spiegelt sich in der Höhe der Strafandrohung wieder.

Als Vorbereitung zum Betrug ist die Strafandrohung geringer als für das vollendete Delikt des Betruges. Andererseits wird die Warenfälschung doch strenger bewertet als die boshafte Vermögensschädigung.

Gegenüber den andern Fälschungsdelikten ist die Strafandrohung geringer. Es handelt sich eben um eine weniger gefährliche Fälschungsart.

Der Charakter des Fälschungsvergehens ergibt sich auch aus einer andern Ueberlegung. Boshafte Vermögensschädigung und unlauterer Wettbewerb sind nur auf Antrag strafbar. Hier sind eben vorzüglich die Interessen einer Einzelperson geschützt, die in unbedeutenden Fällen selbst handeln muss, um zu bezeugen, dass für sie ein Interesse im Einzelfäll tatsächlich vorliegt.

Auch Warenfälschungen lassen sich denken, wo das rein wirtschaftliche Interesse so gering ist, dass man es dem Einzelnen anheimstellen könnte, ob er auf strafrechtliche Erfassung Wert lege.

Gerade weil aber die Warenfälschung als Fälschungsdelikt sich gegen das öffentliche Vertrauen, gegen die Oeffentlichkeit im allgemeinen verstösst, kommt ein solcher Antrag nicht in Frage. Das Delikt ist stets von Amtes wegen zu verfolgen.

Ebenso wichtig wie die Frage des Strafmaximums, ist die des Strafrahmens. Er erstreckt sich bei der Warenfälschung von einer Minimalbusse bis zu 3 Jahren Gefängnis.

Da aber nicht die Vermögensbedrohung, sondern die Bedrohung von Treu und Glauben im Verkehr das Wesen dieses Deliktes ausmachen, scheint mir das Maximum eher etwas zu tief angesetzt. Denn es lassen sich Fälle denken, wo durch Warenfälschung dieses Vertrauen in ebenso hohem Masse verletzt wird, wie bei Urkunden- und Münzfälschungen. In der Regel wird allerdings

die Gefängnisstrafe genügen. Dass die Minimalstrafe die kleinste Busse sein kann, ist gerechtfertigt. Unter den Begriff der Warenfälschung fallen eben eine Unzahl von Vergehen verschiedenster Tragweite.

Die Strafandrohung der Warenfälschung charakterisiert sich im Vergleich zu den verwandten Delikten, aber auch im Rahmen des gesamten Strafrechtes, als eine solche von mittlerer Schwere mit dem im Gesetz üblichen, hier besonders gerechtfertigten weiten Strafrahmen.

2. Nach Art. 63 St. G. B. bemisst der Richter die Strafe nach dem Verschulden des Täters. Vom Erfolg ist nicht die Rede. Es besteht aber Einigkeit darüber, dass die Strafe als Vergeltung für schuldhaftes r e c h t s w i d r i g e s Verhalten des Täters auch den Erfolg, die Bedeutung der Tat als Rechtsgüterverletzung zu werten hat.[1])

Das Mass dieser Würdigung allerdings ist fraglich. Die Anhänger der gemischten Strafrechtstheorie (Verbindung von Gesichtspunkten der absoluten und relativen Theorien) haben hier einen grossen Spielraum. Das schweizerische Recht scheint jedenfalls der Schuldfrage das Uebergewicht an Bedeutung zu geben.

Das äussert sich neben der Formulierung in Art. 63 auch darin, dass in den Fällen der durch schwere Folge qualifizierten Delikten Voraussehbarkeit verlangt wird.[2]) Anders das deutsche Recht.[3])

Das objektive Element darf aber nicht unterschätzt werden. Das gilt besonders für die sogenannten Gefährdungsdelikte. Der Gesetzgeber will in diesen Fällen der Verletzung besonders wichtiger Rechtsgüter dadurch steuern, dass er schon deren Gefährdung unter Strafe stellt.

Die Gefahr ist ein Erfolg in der Aussenwelt, so gut wie die Verletzung. Bei der Warenfälschung muss deshalb in der Bestrafung die Gefahr berücksichtigt werden, welche das Vorhandensein eines Falsifikates für die Oeffentlichkeit bedeutet. Sie stellt einen eigenen, von der Schuldfrage zu unterscheidenden Faktor dar.

---

[1]) Thormann und von Overbeck, N. 6. 7. zu Art. 63.

[2]) z. B. Art. 122. 2. Körperverletzung mit Todesfall. Art. 127. 2. Aussetzung mit Todesfolge, usw.

[3]) §§ 118, 178, 220, 221, 224, 251, 307 ff.

Bei der Bedrohung gewisser konkreter Rechtsgüter, wie etwa das Leben, das Vermögen, ist die Richtung des verbrecherischen Vorsatzes auf die Verwirklichung der Tat viel leichter festzustellen, als bei der Bedrohung gewisser abstrakter Güter, wie das öffentliche Vertrauen.

Wenn also die Hervorhebung des Schuldmomentes gerechtfertigt erscheinen mag, weil die Vorstellung des Täters vom verletzten Rechtsgut normalerweise konkret und richtig ist, kann hier die Frage, ob öffentlich Treu und Glauben tatsächlich gefährdet sind, nur objektiv festgestellt werden. Denn eine präzise, das gefährdete Rechtsgut erfassende Vorstellung des Täters wird meistens fehlen.

Aus diesem zweiten Grunde muss der Richter im Rahmen der Strafzumessung ausser der Schuld, die objektiv gegebene Gefährdung nach bestem Willen beurteilen und entsprechend berücksichtigen.

3. Die Warenfälschung kennt keine privilegierten Fälle, wie das etwa bei der Münzfälschung der Fall ist. Dies entspricht dem ungeheuren Anwendungsgebiet des Deliktes. Die Bedrohung von Treu und Glauben ist in jedem Fall mehr oder weniger gross. Es handelt sich aber immer um quantitative, nicht qualitative Unterschiede. Eine Einteilung in Kategorien ist deshalb nicht nur nicht möglich, sondern auch nicht notwendig.

Auch ein spezieller, qualifizierter Tatbestand fehlt. Das Gesetz nennt einzig die Gewerbsmässigkeit als strafschärfendes Moment. Der vermögensmässige Gesichtspunkt steht dahinter. Doch rechtfertigt sich diese Bestimmung auf alle Fälle: Die Gefährdung des gegenseitigen Vertrauens im Verkehr geschieht durch die Ueberflutung des Marktes mit gefälschter Ware jeglicher Art.

Die gewerbsmässigen Fälscher tragen die Hauptschuld an diesem Zustand. Das gewerbsmässige Verbrechen charakterisiert sich durch die Absicht, sich durch dessen wiederholte Begehung eine Einnahmequelle zu verschaffen.[1])

Von Bedeutung für die Warenfälschung ist die in Art. 50 vorgesehene Regel. Demnach kann der Richter, sofern der Täter aus

[1]) von Liszt, Lehrbuch, § 341.

Gewinnsucht handelt, neben Freiheitsstrafe auch Busse erkennen. Der Täter handelt aus Gewinnsucht, wenn Gewinnsucht der entscheidende Beweggrund seines Handelns war.[1]) Von der Absicht, sich in einem konkreten Fall zu bereichern, unterscheidet sich die Gewinnsucht darin, dass es sich hier um eine Charaktereigenschaft des Täters handelt, derzufolge sein Sinn dauernd auf Erlangung von Gewinn gerichtet ist.[2]) Es wird also in der Regel nur beim gewerbsmässigen Fälscher Gewinnsucht vorkommen, weil sich bei wiederholten Fälschungen die Gewinnsucht als feststehende Charaktereigenschaft zeigen wird.

Dagegen kann man sehr wohl annehmen, dass ein Täter, dessen Gewinnsucht aus andersartigen Verbrechen als Warenfälschung erwiesen ist, dann, wenn er einmal Warenfälchung begeht, diese auch aus Gewinnsucht begeht. Die Gewinnsucht muss ausserdem im einzelnen Falle das überwiegende Handlungsmotiv sein.

Nebenstrafen.

a) Die Einstellung in den bürgerlichen Ehren als fakultative Nebenstrafe ist bei ehrloser Gesinnung durch Art. 52 vorgesehen. Normalerweise wird sie für die Warenfälschung nicht in Frage kommen. Wer seinen finanziellen Vorteil durch Täuschung der Umwelt sucht, handelt zwar strafbar, aber von einer ehrlosen Gesinnung zu reden wäre in der Regel übertrieben.

Es lassen sich aber ausserordentliche Verhältnisse denken, wo diese Nebenstrafe zu ihrem Rechte kommt. Wenn in Kriegszeiten ein Fälscher im grossen Maßstab Arzneimittel verfälscht, sodass sie zwar nicht gesundheitsschädlich sind, aber doch in ihrer Heilwirkung stark beeinträchtigt werden, um dann diese Mittel an die Lazarette abzusetzen, so handelt er in ehrloser Gesinnung.

Auch schon der Entzug von lebenswichtigen Stoffen durch Verfälschung bestimmter Nahrungsmittel, die im grossen Masse durchgeführt, die Volksgesundheit schwächt, geschieht aus gemeiner Gesinnung. Das Gemeine liegt darin, dass der Täter seinen finanziellen Vorteil über das Wohl ganzer Volksteile stellt.

---

[1]) Thormann und von Overbeck Bd. I, N. 1 zu Art. 50.
[2]) von Liszt, S. 413, § 69. II.

b) Art. 54 handelt vom Verbot einen Beruf, ein Gewerbe oder Handelsgeschäft auszuüben. Das Verbrechen muss in Ausübung eines von einer behördlichen Bewilligung abhängigen Berufes, Gewerbes, Handelsgeschäftes, geschehen.

Vom Standpunkt der Warenfälschung aus wäre eine Ausdehnung dieser Bestimmung auf alle andern Berufe und Gewerbe zu begrüssen. Warenfälschungen gibt es auf allen Gebieten und der Schutz des Publikums erfordert es, dass ein Fälscher sein Gewerbe nicht mehr weiter betreiben kann.

Einen gewissen Ausgleich dürfte hier die Urteilsveröffentlichung spielen, die der Oeffentlichkeit von dem Vorgefallenen Kenntnis gibt und sie auf diese Weise warnt. Ausserdem dürfte das öffentliche Recht, das die Handels- und Gewerbefreiheit nur noch unter grossen Einschränkungen gewährt, den nötigen Einhalt gebieten.

Andere Massnahmen.

a) *Einziehen der Waren.*[1])

In den Vorentwürfen von 1894, 1896, ist das Einziehen der Waren obligatorisch (die gefährdeten Waren sind einzuziehen). Im V. E. 1903 fehlt eine Bestimmung darüber. Die V. E. von 1908 und 1916 enthalten wiederum das Obligatorium.

V. E. 1918, Art. 131, dagegen lautet: die nachgemachten, verfälschten oder verringerten Waren können eingezognn werden.

Dieser Auffassung stimmten denn auch die Räte zu, sodass in der definitiven Fassung die Einziehung als Fakultativum besteht.

Gegenüber Art. 58 St. G. B., Einziehung gefährlicher Gegenstände, erweist sich diese Bestimmung als weiter, indem der Richter auch dann, wenn er die Gegenstände für die Sicherheit der Menschen, die Sittlichkeit, oder die öffentliche Ordnung als ungefährlich betrachtet, aus andern Gründen Einziehung verfügen kann.

Von der Einziehung soll nur selten Abstand genommen werden. Sie beseitigt die durch das Vorhandensein gefälschter Waren vorhandene Täuschungsgefahr.

---

[1]) Vgl. Diggelmann, S. 164.

b) *Veröffentlichung des Urteils.*

In noch vermehrtem Masse als die Einziehung war die Veröffentlichung des Urteils Gegenstand der Diskussion in den Räten. V.E. 1896 verlangt das Obligatorium. Stooss weist in seinem Bericht[1]) auf die Bedeutung dieser Bestimmung hin. Auch V.E. 1908 steht auf diesem Boden. V.E. 1918 lautet ebenfalls: Das Strafurteil wird veröffentlicht.

In der Sitzung des Nationalrates 1929 betont Seiler, dass die Urteilsveröffentlichung bei der gewerbsmässigen Begehung verlangt werden müsse,[2]) also nicht mehr in allen Fällen. Entsprechend beantragt die Kommission im Ständerat 1931[3]) folgende Formulierung: Der Richter kann das Urteil veröffentlichen, sofern das öffentliche Interesse es erfordert. (Berichterstatter Baumann.)

Die Frage der Veröffentlichung des Urteils wird an die Kammern zurückgewiesen. Böni und Häberlin[4]) verweisen auf die Bestimmung über Urteilsveröffentlichung im allgemeinen Teil und betrachten die Regelung als Wiederholung. Baumann[5]) empfiehlt dem Ständerat 1932 ebenfalls die Streichung aus demselben Grund.

Seiler[6]) beantragt im Nationalrat 1934, die Urteilsveröffentlichung für die gewerbsmässige Begehung obligatorisch zu erklären. Art. 131.2: In diesen Fällen ist das Urteil zu veröffentlichen.

Mit einigen redaktionellen Differenzen bleibt es bei dieser Fassung. Art. 153.2 am Schluss lautet: In diesen Fällen wird das Strafurteil veröffentlicht. Bei nicht gewerbsmässiger Fälschung gelten demnach die Bestimmungen von Art. 61, allgemeiner Teil, über Urteilsveröffentlichung.

Das Interesse der Allgemeinheit an Urteilsveröffentlichungen bei Warenfälschung ist meines Erachtens in der Regel gegeben. Sie erfüllt hier den Zweck einer Orientierung und zugleich Aufforderung zur Wachsamkeit. Nicht nur der Fälscher wird vom Publikum in Zukunft misstrauisch betrachtet, sondern gerade diese

---

[1]) Bericht über den V.E. März 1896, Bern, 1899.
[2]) Sten. Verhandlungsberichte, S. 359, 8. 3. 1929.
[3]) S. 169, 22. 9. 1931.
[4]) S. 172, 22. 9. 1931.
[5]) S. 266, 15. 3. 1932.
[6]) S. 694, 21. 6. 1934.

Art des Produktes, dessen Fälschungsmöglichkeit durch den Fall klar geworden ist, wird mit mehr Vorsicht gekauft.

Ein Urteil des zürcherischen Obergerichtes befasst sich mit der Bedeutung der Publikation des Urteils.[1]) Es handelt sich um Milchfälschung. Hiezu führt der Entscheid aus:

Das öffentliche Interesse ist immer dann gegeben, wenn die Milch als Nahrungsmittel in den Konsum kommt. Die Habsucht ist bei der Ausmessung der Strafe zu berücksichtigen.

Dieses Urteil des Zürcher Obergerichtes unterscheidet sich von einem Urteil desselben Gerichtes aus dem Jahre 1924[2]), wo die Urteilsveröffentlichung als Strafe für die Habsucht des Täters angesprochen wird.

Wer aus Habsucht eines der wichtigsten Lebensmittel durch Zusatz von Wasser fälscht, verdient, dass seine verwerfliche Handlung durch Publikation des Urteils bekannt gemacht wird.

Wird die Milch verarbeitet, so ist lediglich der Milchabnehmer, der Käser geschädigt. Die Oeffentlichkeit wird nicht direkt betroffen. Die Art der Verwendung der Milch ist also für die Publikation von Bedeutung. Ob der Lieferant hierauf einen Einfluss habe oder nicht, spielt keine Rolle.

Diese Auffassung ist in Bezug auf die Warenfälschung zu eng. Das Publikum hat ein Interesse an der Veröffentlichung, nicht nur wenn es direkt betroffen wird. Es kommt eben weniger auf die Schädigung im einzelnen Fall als auf die Fälschung im Sinne einer Täuschung in das Vertrauen zur Echtheit an.

§ 15. Der Ort der Verbrechensbegehung.

Art. 7 St. G. B. lautet: Ein Verbrechen oder ein Vergehen gilt als da verübt, wo der Täter es ausführt und da, wo der Erfolg eingetreten ist. Der Versuch gilt als da begangen, wo der Täter ihn ausführt und da, wo nach seiner Ansicht der Erfolg hätte eintreten sollen.

[1]) S J. Z. 24 138, 1927—28.
[2]) S. J. Z. 21. 42.

Das Gesetz steht damit auf dem Boden der gemischten oder Ubiquitätstheorie.[1]) Hierbei ist zu beachten, dass es sich nicht um die sogenannte reine Ubiquitätstheorie handelt, nach der das Verbrechen überall da begangen ist, wo ein wesentliches Moment des gesetzlichen oder des faktischen Tatbestandes in Erscheinung tritt.[2])

Die sogenannten Zwischenwirkungen sind nicht deliktortsbegründend, indem das Gesetz ausdrücklich vom Erfolg spricht. Erfolg ist aber auch nicht gleichbedeutend mit Vollendung.[3])

Eine Straftat kann vollendet sein schon mit der Handlung (Tätigkeitsdelikte). Ein Erfolg braucht hier gar nicht einzutreten und doch ist die Tat vollendet. Umgekehrt kann der Erfolg, nicht aber die Vollendung vorhanden sein, dann wenn ausser dem Erfolg eine sogenannte Bedingung der Strafbarkeit erfüllt sein muss. Von Cleric weist darauf hin, dass die Verwechslung der Begriffe Erfolg und Vollendung in Bezug auf den Begehungsort sich sehr nachteilig auswirken muss.

Verbrecherische Tätigkeit und Erfolg sind in gleicher Weise deliktortsbegründend. Dagegen gilt als Gerichtsstand des Ortes der Begehung nur der Ort, wo die strafbare Handlung begangen wurde, nicht aber der Erfolgsort. So wenigstens für die in der Schweiz begangenen Delikte. Gegenüber dem Ausland kann auch der Erfolgsort die Zuständigkeit begründen, dann, wenn er allein in der Schweiz liegt.[4])

Wir haben die Warenfälschung als ein selbständiges, vom Inverkehrbringen zu trennendes Delikt kennengelernt. Nicht nur aus praktischen Gründen, etwa weil man nur in diesem Zeitpunkt des Täters habhaft werden kann, ist diese Trennung geschehen. Die Warenfälschung kennzeichnet sich vielmehr als Gefährdungsdelikt, wobei diese Gefährdung von Treu und Glauben in Verkehr nicht nur in der Willensrichtung des Täters, sondern auch in dem objektiven Vorhandensein der gefälschten Waren liegt. Wenn vom

---

[1]) Thormann und von Overbeck Bd. I, N. 2 zu Art. 7; Hafter, S. 80; von Cleric, in S. J. Z. 22. 73.

[2]) S. J. Z. 22. 77 ff.

[3]) S. J. Z. 22. 74.

[4]) Art. 346.

Erfolg der Warenfälschung die Rede ist, muss deshalb vor allem klar gestellt sein, dass es sich hier nur um die Warenfälschung und nicht um irgendwelche Verbindung von Fälschung und Veräusserung handeln kann.

Es soll also vor allem die Vorstellung von der Warenfälschung als Vorbereitungshandlung zu anderen Verbrechen vermieden werden. Erfolg der Warenfälschung ist einzig die verfälschte oder nachgeahmte Ware, respektiv die unechte Ware. Ist dieser Erfolg erreicht, so ist aber auch die Tat vollendet, sofern sie in Täuschungsabsicht vorgenommen wurde.

Die über den Erfolg hinausragende Absicht kann man als subjektive Verbrechensbedingung auffassen. Sie braucht für die Frage des Begehungsortes nicht berücksichtigt zu werden.

Die blosse Warenfälschung stellt sich nicht als Distanzdelikt dar: Die Fälschungshandlung (verfälschen, nachmachen) bewirkt, wenn sie zum Abschluss gelangt, als Erfolg die Fälschung. Nur wenn ausser der Tätigkeit des Delinquenten noch weitere, ausser seinem Einflussbereich stehende Faktoren mitwirken, können Tätigkeitsort und Erfolgsort auseinanderfallen. (z. B. ein Heilmittel, das erst dadurch gefälscht erscheint, dass es nach dem Eingriff des Täters, der in unsern Gegenden geschah, der tropischen Hitze ausgesetzt wurde.) Die verbrecherische Tätigkeit ist dann vollendet, der Erfolg aber noch nicht eingetreten. Im Normalfall aber ist die Warenfälschung da begangen, wo der Täter seine Fälschungshandlung vorgenommen hat. Diese Tätigkeit allerdings kann sich sehr wohl auf verschiedene Oertlichkeiten erstrecken. Für die Verfolgung gilt dann Art. 346.2. Nach dem Prinzip der Priorität sind die Behörden desjenigen Ortes zuständig, wo die Verfolgung zuerst aufgenommen wurde.

Die gleichen Ueberlegungen gelten für den Versuch der Warenfälschung. Der Versuch ist da begangen, wo der Täter handelt, der erstrebte Erfolg fällt normalerweise örtlich damit zusammen. Immerhin kann man sich vorstellen, dass der Täter einen noch zu verwirklichenden Teil seiner Fälschungshandlung nur an einem andern Ort vornehmen kann und demgemäss seiner Absicht nach der Erfolg, die gelungene Fälschung an jenem Ort eintreten muss.

Auch in obigem Beispiel, wo der Zustand der Verfälschtheit erst durch das Hinzukommen der schädlichen Wirkung eines Klimas, in einem vom Fälschungsort entfernten andern Ort liegt, kann der Erfolgsort und Handlungsort auseinanderfallen. Von grosser Bedeutung sind diese Fälle nicht, umso mehr als der Gerichtsstand am Ort der Tätigkeit liegt.[1])

§ 16. Das Inverkehrbringen gefälschter Waren.

Gegenstand dieser Arbeit ist die Warenfälschung, wie sie in Art. 153 St. G. B. geregelt wurde. Das Inverkehrbringen gefälschter Waren ist seiner Struktur nach ein von der Fälschung durchaus verschiedenes Delikt und gleicht dem Pressevergehen, dem Inverkehrbringen von Falschgeld weit mehr als der Warenfälschung.

Trotzdem bedarf dieses Delikt der Behandlung, denn das Inverkehrbringen gefälschter Waren ist die natürliche Fortsetzung der Fälschung selbst. Die durch die Fälschung geschaffene Gefahr kann nur durch das Inverkehrbringen zur Verletzung werden. Ohne die Möglichkeit ins Publikum zu gelangen, sind gefälschte Waren durchaus ungefährlich und könnten nie Gegenstand strafrechtlicher Behandlung sein. Robinson auf seiner Insel kann keine Fälschung in unserem Sinne vornehmen.

Bei der Behandlung dieses Verbreitungsdeliktes werden uns zwei Fragen beschäftigen:

1. Was versteht man unter Inverkehrbringen?
2. Die Schuldfrage.

1. Das Inverkehrbringen gefälschter Waren.

A) Die Bezeichnung.

Art. 154, Abs. 1 lautet: Wer nachgemachte, verfälschte oder im Werte verringerte Waren vorsätzlich als echt, unverfälscht oder vollwert feilhält oder sonst in Verkehr bringt, wird mit Gefängnis oder Busse bestraft.

Art. 37 des deutschen L.M.G. (aufgehoben) lautete entsprechend: Wer . . . Lebensmittel feilhält oder sonst in Verkehr bringt als ob sie echt, unverfälscht oder vollwertig wären.

[1]) Art. 346.

Demgegenüber lautet § 4, Z. 2, L.M.G.: Es ist verboten verdorbene, nachgemachte oder verfälschte Lebensmittel ohne ausreichende Kenntlichmachung feilzuhalten oder zu verkaufen oder sonst in den Verkehr zu bringen.

Das alte deutsche Nahrungsmittelgesetz verbot Nahrungsmittel, welche verdorben, nachgemacht oder verfälscht sind, unter Verschweigen dieses Umstandes zu verkaufen, oder unter einer zur Täuschung geeigneten Bezeichnung feilzuhalten.[1])

Da das deutsche L.M.G. in § 4, Z 3, das Inverkehrbringen von Lebensmitteln überhaupt, nicht nur unechter, unter irreführender Bezeichnung verbietet, ist ein besonderes Verbot des Feilhaltens unechter Lebensmittel unter einer zur Täuschung geeigneten Bezeichnung in § 4, Z. 2, L.M.G. nicht mehr erforderlich.[2])

Das schweizerische L.M.G. hat keine Vorschrift nach der die blosse Falschbezeichnung auch echter Lebensmittel strafbar ist. Dagegen finden sich in den Verordnungen solche Bestimmungen. So lautet Vo vom 26.5.1836: Art. 15: Für Lebensmittel verwendete Bezeichnungen, Angaben, Abbildungen, Packungen und Packungsaufschriften, sowie Arten der Aufmachung, dürfen nicht zur Täuschung über Natur, Herkunft, Menge, Gewicht usw. der betreffenden Lebensmittel geeignet sein. Der Artikel hat durch Vo vom 24.3.1939 keine Aenderung erfahren.

Falschbezeichnungen als solche können nach Art. 41 L.M.G. als Verstösse gegen die Verordnungen geahndet werden. Sowohl das deutsche L.M.G. als die schweizerische Lebensmittelgesetzgebung enthalten also eine Bestimmung, nach der beim Verkauf von Lebensmitteln die Verwendung einer zur Täuschung geeigneten Bezeichnung verboten ist. Bezeichnung ist im weiten Sinne zu verstehen. Auch Abbildungen, Arten der Packung usw. gehören dazu.

Eine solche Bestimmung fehlt dem Warenartikel. Das Inverkehrbringen echter Waren mit falscher Bezeichnung ist nicht strafbar. Es wird als blosse Lüge gewertet und könnte nur im Rahmen des Betruges als Täuschung bestraft werden.

---

[1]) N.M.G. 1879 § 10, Ziff. 2.
[2]) Lägel, S. 68.

Meistens wird jedoch der Täter, der eine Ware als etwas anderes verkaufen will als sie wirklich ist, neben der Namensänderung auch die Ware selbst in ihrer Erscheinung ändern, so dass Verfälschung gegeben ist.

Hat er aber beispielsweise eine Ware in einer Packung in Verkehr gebracht, die für eine hochwertige oder andere Ware verwendet wird, um so das Publikum zu täuschen, so ist dieser Fall tatsächlich weniger gravierend als die Fälschung einer Ware. Wird die Ware einmal ausgepackt, so kommt der Schwindel zutage und weitere Personen können nicht mehr getäuscht werden, während bei der gefälschten Ware, sofern die Fälschung geschickt vorgenommen wurde, ein weiteres Publikum Gegenstand der Täuschung ist, so lange das Falsifikat zirkuliert.

Wenn es nun feststeht, dass ein Inverkehrbringen echter Waren mit täuschender Bezeichnung nicht strafbar ist, stellt sich weiter die Frage, wie es sich in Bezug auf die Bezeichnung beim Inverkehrbringen gefälschter Waren verhalte.

Warengesetz und schweizerisches L M.G. sprechen einfach vom Inverkehrbringen gefälschter Waren als echt, das deutsche N.M.G. vom Verkaufen gefälschter Lebensmittel unter verschweigen dieses Umstandes, das deutsche L. M. G. vom Inverkehrbringen derselben ohne ausreichende Kenntlichmachung.

Besagen diese Formulierungen dasselbe? Aus der Umschreibung des N.M.G. geht hervor, dass der Veräusserer die Pflicht hat, auf den Zustand des Verfälschtseins durch eine Aeusserung hinzuweisen. Noch deutlicher wird dies im deutschen L.M.G. verlangt, das eine genügende Kenntlichmachung fordert. Nicht nur der handelt strafbar, der die Ware falsch bezeichnet, sondern schon derjenige, der sie als Fälschung nicht kennzeichnet, z. B. die Ware gar nicht bezeichnet. Der Veräusserer genügt seiner Pflicht nicht schon dadurch, dass er sich einer täuschenden Bezeichnung enthält, er muss vielmehr die gefälschte Ware als solche besonders kennzeichnen.

Die schweizerische Formulierung ist allgemeiner: Inverkehrbringen unechter Waren als echt. Darüber, wie diese Täuschung im Einzelnen vorgenommen wird, äussert sich das Gesetz nicht. Insbesondere fragt sich, ob der Verkäufer eine Pflicht hat, jegliche Ware, die unecht ist, als solche besonders zu kennzeichnen. Mit

andern Worten gesagt, ob die Täuschung schon durch das blosse Schweigen über die Unechtheit bewirkt werden kann, oder ob es eines aktiven täuschenden Verhaltens bedarf, also etwa einer falschen Bezeichnung.

Es ist noch zu beachten, dass ausser der körperlichen Kenntlichmachung der Lebensmittel, wie sie das deutsche L. M. G. verlangt, auch die Möglichkeit einer mündlichen Orientierung gegeben wäre.

Es lassen sich folgende Fälle unterscheiden:

1. Die gefälschte Ware wird als solche besonders gekennzeichnet.
2. Die gefälschte Ware wird mit falscher Bezeichnung (einer andern Ware, die besser oder schlechter ist) in den Verkehr gebracht.
3. Die gefälschte Ware wird ohne Bezeichnung in den Verkehr gebracht, wobei aber anderweitige mündliche oder schriftliche Orientierung über die Unechtheit erfolgt.
4. Die gefälschte Ware wird ohne Bezeichnung und ohne Erklärung in den Verkehr gebracht.

a) Das Inverkehrbringen von unechten Waren als solche ist gestattet. Es gibt eine Menge Imitationen und Verfälschungen, deren der moderne Verkehr bedarf (künstliche Edelsteine, Bilderimitationen, Stoffimitationen usw.) Diese Tatsache spricht nicht gegen unsere Ansicht, dass der Fälschung von Waren selbst eine Gefahr innewohnt. Die allgemein anerkannten und begehrten Nachahmungen auf verschiedenen Gebieten, die vielfach einen eigenen Markt haben und die das Publikum als solche begehrt und gerade deshalb gar nicht mit den echten verwechselt, weil es sie zu einem ganz andern Preise kauft, scheiden eben von den Fälschungen aus, wie sie Gegenstand unserer prinzipiellen Betrachtung waren.

b) Das Inverkehrbringen unechter Waren unter einer täuschenden Bezeichnung ist der typische und Normalfall, der sich als natürliche Folge der in Täuschungsabsicht vorgenommenen Fälschung anreiht. Ueber den Begriff der zur Täuschung geeigneten Bezeichnung besteht hauptsächlich auf dem Gebiet der Lebensmittelgesetzgebung eine reiche Praxis.

Eine eingehende Behandlung dieser Praxis hat hier deshalb keinen Sinn, weil die Warenfälschung ja solche Bezeichnungen nicht speziell verlangt, diese täuschende Bezeichnung eben nur einen Fall des Inverkehrbringens von unechten Waren als echt bildet. Immerhin mögen einige Beispiele zeigen, nach welchen Gesichtspunkten diese Bezeichnungen gewertet werden.

Massgebend dafür, ob eine Bezeichnung zur Täuschung geeignet ist, ist deren allgemeine Eignung beim grossen Publikum, irrige Vorstellungen über die Art des Verkaufsobjektes hervorzurufen. Es kommt nicht darauf an, ob im konkreten Fall eine Täuschung eingetreten ist. Auch kann die Bezeichnung an und für sich der Wahrheit entsprechen und trotzdem nach obigen Richtlinien zur Täuschung geeignet sein. Aus diesen Erwägungen heraus hat das Bundesgericht[1]) die Bezeichnung eines gewöhnlichen Rotweins als Typ Burgunder, weil zur Täuschung geeignet, verboten.

Im gleichen Sinne entscheidet ein anderes Urteil[2]). Es handelte sich um die Bedeutung der Ortsauffassung in Konsumentenkreisen für die Qualifikation einer Lebensmittelbezeichnung als einer täuschenden («saucisse au foie» in der romanischen Schweiz).

Die Volksauffassung ist aber dann ohne Bedeutung, wenn die Begriffe durch eine Verordnung festgelegt sind.[3])

Ein Urteil des Zürcher Obergerichtes[4]) sagt, dass die Bezeichnung Vino Vermouth über die Herkunft zu täuschen geeignet ist, wenn sie für einen in der Schweiz fabrizierten Wein gebraucht wird. Vino Vermouth ist nicht eine eingebürgerte Bezeichnung. Es kommt auf den Sprachgebrauch des Publikums an, nicht auf die Bezeichnungen in Preiscourants von Händlern, in Inseraten usw. Dem Publikum bedeutet Vino Vermouth eine italienische Sachbezeichnung, die geeignet ist, es über die Herkunft des Vermouth aus einer hiesigen Fabrik zu täuschen.

---

[1]) 47. I 202, 1921.
[2]) Praxis 13. 174, 1924.
[3]) B. G. E. 52. 1. 338. 1926.
[4]) S. J. Z. 32. 350. 1935—36.

Die zur Täuschung geeignete Bezeichnung muss im Zeitpunkt des Uebergangs der Ware in den Konsum vorhanden sein. Dies führt ein Urteil des Zürcher Obergerichtes vom Jahre 1929 aus.[1])

Wenn die Vo zum schweizerischen L. M. G. bestimmt, die Gewichtsangaben auf der Verpackung dürfen nicht zur Täuschung Veranlassung geben, so hat sie in erster Linie die Täuschung der Konsumenten im Auge. Daraus folgt, dass das auf der Verpackung angegebene Gewicht im Zeitpunkt des Ueberganges der Ware in den Konsum vorhanden sein muss. Dass es früher (bei Austritt aus der Fabrik) einmal vorhanden war und sich seither ohne Zutun des Lieferanten verringert hat (z. B. Verdunstung), ist unerheblich.

Ueber den Ort der Bezeichnung sagt B. G. E. 39. 1. 405: Die Angabe auf dem Frachtbrief ist keine Bezeichnung im Sinne von Art. 153. Diese Angabe (Wein anstatt Tresterwein) bezweckt bloss, das Frachtstück als solches im Interesse der richtigen Vollziehung des Frachtvertrages zu kennzeichnen, nicht aber will sie den Inhalt der Sendung nach aussen in Hinsicht auf den Umsatz im Verkehr und gegenüber den daran interessierten Kreisen dokumentieren.

Die in diesen Entscheiden zutage tretenden Auffassungen treffen auch für die Bezeichnungen anderer Waren zu. Sie hängen nicht am speziellen Charakter der Lebensmittel. Wenn auch die Bezeichnung in der Warenfälschung keine selbständige Bedeutung hat, so ist die Bezeichnung deshalb von Wichtigkeit, weil sie sehr oft das Mass der Abweichung der gefälschten Ware von der echten Ware angibt.

c) Die gefälschte Ware wird ohne besondere Bezeichnung in den Verkehr gebracht, wobei aber anderweitig mündliche oder schriftliche Orientierung über die Unechtheit erfolgt.

Es ist nicht zu bestreiten, dass es bei der Formulierung von Art. 154 gleichgültig bleibt, auf welche Weise das Publikum darüber orientiert wird, wie eine Ware beschaffen ist, ob sie echt oder unecht ist. Nur wer eine echte Ware als unecht ausgibt ist strafbar, die Bezeichnung auf der Ware selbst oder eine anderweitige Orientierung sind also an und für sich gleichzustellen.

[1]) S. J. Z. 26. 378.

Immerhin bietet die erste Art vielmehr Gewähr dafür, dass das Publikum nicht getäuscht wird. Hier bleibt die Bezeichnung mit der Ware selbst verbunden und schützt auch etwaige weitere Abnehmer vor Täuschung, was im andern Fall nicht zutrifft.

Wie die Bezeichnung der Ware selbst, so kann auch jegliche andere Orientierungsart richtig oder falsch sein. Falsche Angaben auf der Ware oder ausserhalb derselben sind hierin einander ebenso gleichzustellen wie entsprechende richtige.

Reklameanpreisungen sind von den hier in Frage stehenden meist dadurch leicht zu unterscheiden, dass sie sich auf allgemeine Eigenschaften beziehen, allgemeine Werturteile abgeben: Die beste Qualität, das Neueste, das Einzige, usw. oder gewisse Eigenschaften in einer Weise rühmen, die dem Publikum den Reklamecharakter ohne weiteres erkennen lassen, „unzerreissbar, unzerstörbar, absolut wasserdicht" usw.

Vom theoretischen Standpunkt aus wäre es wünschenswert, wenn für jegliche Warenart, ähnlich wie im Lebensmittelrecht, für bestimmte Lebensmittel ein Bezeichnungszwang durchgeführt würde, wobei die Bezeichnung über die wesentliche Zusammensetzung der Ware orientieren müsste (das ist aber gar nicht möglich). In Wirklichkeit besteht ein solcher Zwang nicht. Vielleicht würde er auch nicht genügen, Täuschung zu vermeiden, da bei vielen Waren die Zusammensetzung des Produktes nur dem Eingeweihten, nicht aber dem grossen Publikum etwas zu sagen vermag (Medikamente).

Für die richterliche Verfolgung allerdings bietet die Bezeichnung auf der gefälschten Ware einen nützlichen Anhaltspunkt, was die unechte Ware hätte vortäuschen sollen. Die Bezeichnung ist dann so zu verstehen, wie sie der Täter verstanden hat, im allgemeinen also nach der üblichen Publikumsauffassung.

d) Die gefälschte Ware wird ohne Bezeichnung auf oder ausserhalb der Ware in den Verkehr gebracht. Der Täter schweigt sich darüber aus, ob die Ware echt oder unecht sei.

Kann die Täuschung über echt und unecht in einem blossen Schweigen bestehen? In Bezug auf den Betrug nimmt man an, dass derselbe auch durch Schweigen begangen werden kann, sofern eine aufklärende Aeusserung Pflicht des Täters gewesen wäre oder nach den Grundsätzen von Treu und Glauben von ihm er-

wartet werden konnte.[1]) Meistens ist das Schweigen mit einem konkludenten Verhalten verbunden.

Immerhin ist hervorzuheben, dass auch ein reines Unterlassen, ein blosses Schweigen genügt, sofern nur durch das Unterlassen eine Rechtspflicht zum Handel verletzt wird.[2]) Wenn also das Schweigen über die Unechtheit im deutschen Lebensmittelrecht ein Verstoss gegen eine bestimmte Vorschrift des objektiven Rechtes (Bezeichnungszwang) ist, so kann es bei der Warenfälschung nur ein Verstoss gegen die Grundsätze von Treu und Glauben im Verkehr sein.[3])

Dass dies der Fall ist, ergibt sich eindeutig aus dem Wesen der Verbreitungsdelikte als natürliche Fortsetzung der Fälschung selbst. Treu und Glauben im Verkehr ist durch die Fälschung nur insofern bedroht, als sie ins Publikum hineingetragen werden kann.

Das Interesse des Publikums daran, dass die Ware nicht verfälscht wird, besteht insofern, als diese verfälschte Ware als echt in den Verkehr gebracht werden könnte. Wenn das blosse Schweigen über die Ware tatsächlich geeignet ist, über ihre Echtheit zu täuschen, so ist dadurch dessen Charakter als gegen Treu und Glauben gerichtetes Unterlassen gekennzeichnet.

Grundsätzlich muss also festgestellt werden, dass auch durch blosses Schweigen eine unechte Ware als echt in Verkehr gebracht werden kann. Der Veräusserer hat in der Regel die Pflicht, auf die Unechtheit der Ware hinzuweisen.[4]) Der Hinweis braucht nicht in Worten zu bestehen, sondern kann in der gesamten Konstellation der Umstände liegen, unter denen man die Ware in Verkehr bringt. Wo Imitationen einen eigenen Markt haben, ist die Forderung des entsprechend niederern Preises genügender Hinweis dafür, dass man nicht über die Echtheit täuschen wollte. Andererseits muss aber auch auf Seite des Publikums ein Mindestmass von Unterscheidungsfähigkeit gefordert werden. Die Pflicht des Veräusserers

---

[1]) Thormann und von Overbeck, Bd. II N. 4 zu Art. 148.

[2]) Der Betrugsparagraph im Lebensmittelverkehr, Gesetze und Verordnungen betr. Lebensmittel, Berlin 1935.

[3]) Vgl. von Cleric, Betrug verübt durch Schweigen, Zürich, 1918, S. 103 ff, 123 ff.

[4]) Diggelmann, S. 160.

kann nicht soweit gehen, dem schwerfälligsten Interessenten Qualität, Verwendbarkeit, usw. eines Produktes klarzumachen. Wie diese Aeusserungspflicht zu verstehen ist, kann durch keine generelle Regelung für alle denkbaren Warenkategorien bestimmt werden. Der Richter muss im einzelnen Fall nach den Grundsätzen von Treu und Glauben die Grenze ziehen. Jedenfalls rechtfertigt die Kenntnis der Unechtheit der Ware auf Seiten des Inverkehrbringenden ihm gegenüber eine strenge Haltung.

B) Das Inverkehrbringen.

Bei allen Verbreitungsdelikten findet sich der Begriff des Inverkehrbringens. Es ist daher nicht verwunderlich, dass eine reiche Literatur besteht und auch die Gerichtspraxis in vielen Entscheiden sich dieses Begriffes angenommen hat. Betrachten wir nur das Gebiet der Münzdelikte und das Lebensmittelrecht.

Unter Inverkehrbringen eines Gegenstandes ist die Uebertragung der freien Verfügungsgewalt auf einen andern zu verstehen.[1])

a) Aus dieser allgemeinen Fassung schliesst Gerland in Bezug auf die Gelddelikte:

Die Verfügungsgewalt braucht nicht zu einem bestimmten Zweck, z.B. zum bestimmungsgemässen Gebrauch übertragen zu werden.[2]) Die Art und Weise, wie die Verfügungsgewalt übertragen werden soll, ist gleichgültig (Zahlung, Schenkung). Die eigene Verfügungsgewalt muss aufgegeben werden. Die Verfügungsgewalt muss einem andern übertragen werden.

Uebereinstimmend nimmt Wey[3]) an, dass die Hauptsache des Inumlaufsetzens (Inverkehrbringens) die Uebertragung der Verfügungsgewalt sei, wobei die Art und Weise, in der dies geschieht, gleichgültig ist.[4]) Vollendet sei das Verbrechen, sobald ein anderer die Verfügungsgewalt über die verfälschten Münzen in Händen habe.

---

[1]) Gerland, S. 78 und seine Verweisungen auf Olshausen, Kaspar, Gubser, Hälschner.

[2]) nähere Angaben und Kontroverse siehe Gerland, S. 79 ff.

[3]) Die Gelddelikte, Diss. Bern 1916.

[4]) S. 112.

Holzer[1]) weist darauf hin, dass der Ausdruck „Inverkehrbringen" wohl für Waren, nicht aber für Geld passe. Hier spreche man besser von in Umlauf bringen. Die Entlassung des Geldes aus dem Gewahrsam, derart, dass ein anderer darüber die freie Verfügung erlange, genüge nicht zum Begriff des Inumlaufbringens. Es gehöre dazu, dass das Geld als echt ausgegeben werde.

Das Delikt sei vollendet, wenn ein Dritter das Geld in der verkehrsüblichen Weise angenommen habe. Meines Erachtens gehört der Begriff der Echtheit nicht zum Inumlaufbringen.

Abgesehen von dieser Kontroverse, stimmen alle genannten Autoren darin überein, dass das wesentliche des Inverkehrbringens die Uebertragung der Verfügungsgewalt sei, dass Vollendung des Inverkehrbringens dann vorliege, wenn ein anderer die Verfügungsgewalt erlangt habe.

b) Lebensmittelgesetzgebung. Das schweizerische L.M.G. sprach gleich wie der Warenfälschungsartikel von einem Feilhalten oder sonstigem Inverkehrbringen.

Das deutsche L.M.G., § 4, Ziff. 2, von anbieten, feilhalten, verkaufen oder sonst in Verkehr bringen.

Hierzu führt Lägel aus: „Das Inverkehrbringen umfasst jede Tätigkeit durch die die Ware aus den Händen des Herstellers in die Innehabung eines andern zur Benutzung, oder jede wie immer geartete Tätigkeit, durch die der Gegenstand einer andern Person unmittelbar oder mittelbar zum Genusse zugänglich gemacht wird.[2]) Die Definition ist offenbar im Hinblick auf die im L.M.G. genannten Arten des Inverkehrbringens gefasst. Die Tätigkeit, welche die Ware aus den Händen des Herstellers in die Innehabung oder Benutzung eines andern bringt, ist offenbar der Kauf im weitern Sinn. Dazu gehört die unmittelbare oder mittelbare Zugänglichmachung für den Genuss auch das Anbieten, Feilhalten usw. Das Inverkehrbringen ist der Sammelbegriff für die als Beispiel genannten Arten des Verkaufens, Feilhaltens usw.

Vergleicht man die Definition des Inverkehrbringens, wie wir sie in Bezug auf die Münzdelikte kennengelernt haben, mit der

---

[1]) Gelddelikte, S. 123 ff.
[2]) S. 64.

hier gegebenen, so fällt es auf, dass dort auf das Resultat, hier auf die Tätigkeit abgestellt wird. Die Uebertragung der Verfügungsgewalt hat einen genau bestimmten Erfolg; solange der nicht eingetreten ist, kann man nicht von vollendetem Verbrechen sprechen.

Auch bei den Lebensmitteldelikten zielt das Inverkehrbringen auf Uebertragung der Verfügungsgewalt ab, doch hier sind die Tätigkeitsformen als solche strafbar. Die einen Tätigkeiten verlangen selbst die Erreichung des Erfolges, z. B. der Verkauf (Tausch, Schenkung), die andern bleiben Vorstufe zu diesem Erfolg (das Feilhalten usw.).

Wenn Lägel[1]) sagt, das Feilhalten sei meist das Vorstadium zu einer Veräusserungshandlung, die zum Inverkehrbringen führt, so versteht er eben unter Inverkehrbringen in diesem Sinne das Inverkehrgebrachtwerden als Erfolg, denn auch das Anbieten ist eine Art des Inverkehrbringens.

Unser Gesetz über Warenfälschung nennt als Beispiel des Inverkehrbringens nur das Feilhalten. Selbstverständlich sind alle im deutschen Gesetz genannten Arten, wie Anbieten, Verkaufen auch denkbar. Beide Gesetze nennen nur Beispiele.

Einige Entscheidungen aus dem Lebensmittelrecht sollen darlegen, wie man hier das „Inverkehrbringen" verstanden hat.

In einem Entscheid des Bundesgerichtes aus dem Jahre 1919 heisst es[2]): Art. 1, L.M.P.V. bedeutet in den Verkehr bringen, einführen, feilhalten oder verkaufen oder zum Zwecke des Verkaufes herstellen oder lagern der betreffenden Ware, also hier eines mit Kaffeesatz vermischten Kaffeesurrogates. Als ein Anfang der Ausführung kann hier erst die Versetzung des Kaffeesatzes in den für die Mischung erforderlichen Zustand, behufs Verwendung zur Vornahme der Mischung betrachtet werden. Das Zusetzen des Kaffeesatzes zum Zweck der Mischung und somit des Inverkehrbringens kann noch nicht als Ausführungshandlung gewertet werden. Es liegt also kein Versuch des Inverkehrbringens vor. Dieser Entscheid zeigt ein zweifaches: Der Begriff des Inverkehrbringens ist je nach der Materie verschieden weit zu fassen. In der L.M.P.V. 1914

[1]) Lägel, Lebensmitteldelikte, S. 65 ff.

[2]) B. G. E. 45. I. 84, L. M. P. V. 8. Mai 1914, Art. 1, L. M. P. V. in Verbindung mit Art. 14 B. St.

gehört sogar das Herstellen oder Lagern zum Zwecke des Verkaufes dazu. Ferner geht aber aus diesem Entscheid hervor, dass man unter Inverkehrbringen eine Tätigkeit versteht, die ohne zum Resultat der Veräusserung zu gelangen, vollendet sein kann.

Die Verschiedenheit des Begriffes Inverkehrbringen ist auch aus einem deutschen Entscheide ersichtlich, wo auf den Unterschied desselben im L.M.G. und der Milchpolizeiverordnung hingewiesen wird.[1])

Der Begriff des Inverkehrbringens im Hinblick auf das Resultat, wird in einem andern Entscheid erläutert.[2])

Ein Inverkehrbringen liegt nicht in der Zusendung an den Eigentümer. Unter dem Ausdruck Inverkehrbringen können nur solche Vorgänge verstanden werden, bei denen Kunstwein[3]) oder Most aus dem Vermögen des Begünstigten in das eines Dritten übergeführt, namentlich als Handelsware an einen Dritten abgesetzt wird. Nicht aber fallen unter den Begriff jene Vorkehrungen, wonach der Berechtigte innerhalb seiner eigenen Vermögenssphäre Kunstwein von einem Ort an einen andern befördert (Rücktransport an den Eigentümer durch den Stellvertreter).

Der Begriff des Inverkehrbringens umschreibt hier den Erfolg der Tätigkeit, eben das in Verkehr gebracht werden. Immer muss die Tätigkeit des Inverkehrbringens auf dieses Ziel gerichtet sein, ob es sich um feilhalten, verkaufen usw. handelt. Nur ist beim Verkauf, verschenken dieser Erfolg erreicht, weil diese Tätigkeiten an und für sich die Veräusserung verlangen, beim anbieten, feilhalten aber noch nicht. Normalerweise wird man es mit einem erfolgreichen Inverkehrbringen zu tun haben, also mit einem Verkauf usw. gefälschter Waren. In diesem Fall stellt sich die Frage, wann das Inverkehrbringen vollendet ist. Hierbei ist nach einer Gerichtsentscheidung[4]) der Zweckgedanke des Gesetzes massgebend.

Nicht nur an jenem Ort, wo die Ware zum Versand durch Post, Auto, Eisenbahn, aufgegeben ist, sondern auch an jenem Ort,

---

[1]) Urteil des Kammergerichtes vom 20. 1. 1931. Beilage zur Zeitschrift für Untersuchung der Lebensmittel, 1932, 24. Auflage.

[2]) B. G. E. 39. 1. 405. 1913.

[3]) Vo zum B. G. betr. Verbot von Kunstwein, 12. 12.

[4]) S. J. Z. 36. 303. 1939—40.

wo sie in die Verfügungsgewalt des Wiederverkäufers oder Konsumenten gelangt ist, ist das Inverkehrbringen als vollendet zu betrachten. Dies entspricht dem Prinzip des Schutzes vor Täuschung im Verkehr.

Aus dieser Stelle geht hervor, dass auch im Falle des Inverkehrbringens, das zum Ziele führt, was beim Verkauf der Fall ist, der Umfang der dazu gehörenden Handlungen weniger nach den Prinzipien der spezifischen Tätigkeitsart (des Verkaufens) als aus dem Zweckgedanken des Inverkehrbringens selbst zu würdigen ist.

Zusammenfassend können wir sagen:

Im Sinne der Warenfälschung bedeutet Inverkehrbringen einen Oberbegriff für verschiedene Tätigkeitsarten, von denen das Feilhalten nur ein Beispiel darstellt. Inverkehrbringen ist eine Tätigkeit, die auf dem Wege zum Endziel des Inverkehrgebrachtwerdens verschieden weit vorrücken kann. Auch das Feilhalten ist Inverkehrbringen und zwar vollendetes Inverkehrbringen, ohne dass ein anderer schon die Verfügungsgewalt über die Ware erhalten hat.

Die einzelnen Begriffe des Feilhaltens, Anbietens, usw. wird sich die Gerichtspraxis für gewisse Warenkategorien erst noch bilden müssen. Sie können nicht aus dem Lebensmittelrecht übernommen werden und generell auf alle Warenkategorien angewandt werden.

Der Zustand des Inverkehrgebrachtseins liegt vor, wenn die Ware aus der Verfügungsgewalt des einen in diejenige eines andern übergegangen ist, wobei dieser andere bei Identität von Fälscher und Inverkehrsetzendem nicht zu dessen Familien- oder Geschäftskreisen gehören darf.

Bei der Frage, ob das Inverkehrbringen nur versucht sei, muss beachtet werden, dass gewisse Tätigkeiten des Inverkehrbringens selbständige Bedeutung haben und deshalb nicht als Vorstufen anderer Tätigkeiten betrachtet werden dürfen.

So bietet das Anbieten und Feilhalten nicht einen Versuch des Verkaufes. Versuch dürfte deshalb sehr selten sein.

Art. 154, Abs. 2, lautet:

„Wer fahrlässig solche Waren als echt, unverfälscht oder vollwertig in Verkehr bringt oder feilhält, wird mit Busse bestraft."

Die fahrlässige Begehung des Deliktes ist demnach als Uebertretungstatbestand strafbar.

In redaktioneller Beziehung liegt eine gewisse Ungenauigkeit darin, dass im Gegensatz zu Absatz 1, wo vom Feilhalten oder sonstigem Inverkehrbringen, woraus das Feilhalten als Art des Inverkehrbringens klar gekennzeichnet ist, hier von Feilhalten oder Inverkehrbringen gesprochen wird. Auch hier gehört das „sonstige" zur Verdeutlichung hinzu.

A. Der Vorsatz

verlangt die Kenntnis des Täters von der Unechtheit der Ware. Er muss die Ware als echt in Verkehr bringen wollen und deshalb eine Vorstellung von der echten Ware haben. Sein Wille muss auf das Ziel gerichtet sein, die Ware tatsächlich in Verkehr zu bringen, d. h. einem andern die Verfügungsgewalt darüber zu verschaffen.

Auch zum Feilhalten und Anbieten gehört diese, auf das Endziel gerichtete Absicht, die sich übrigens in diesen Begriffen selbst findet.

In Bezug auf alles weitere kann auf die allgemeinen Lehren über den Vorsatz und auf das zur Frage der Echtheit früher Gesagte verwiesen werden.

B. Die Fahrlässigkeit.

Wie Art. 154.2 St.G.B. bedrohte auch das L.M.G. in Art. 36 das fahrlässige Inverkehrbringen von Lebensmitteln.

Verschiedene Entscheide aus dem Lebensmittelrecht geben uns einige Anhaltspunkte über den Begriff der Fahrlässigkeit auf diesem Gebiet.

Als Resultat verschiedener Entscheide mit anschliessenden Erwägungen[1]) können wir festhalten: Das erforderliche Mass pflichtgemässer Vorsicht ist verschieden gross. Engroslieferungen, Lieferungen wertvoller Lebensmittel verlangen eine strengere Prüfungspflicht als unbedeutende Lieferungen. Dabei ist aber zu beobachten, dass der geldmässige Wert allein nicht über das Mass der erforderlichen Vorsicht entscheidet. Stehen für die Volksernährung wichtige Lebensmittel in Frage, so wird auch bei Umsatz kleinster Quantitäten grösste Sorgfalt verlangt.

Die erforderliche Sorgfalt findet ihren Ausdruck in einer Prüfungspflicht der Lebensmittel. Die Zeitabstände, in welchen die Untersuchung zu erfolgen hat variieren.

Amtliche Untersuchungen befreien nicht von der Pflicht der persönlichen Kontrolle. Vor allem kann sich der Händler nicht auf eine zeitlich zurückliegende Untersuchung berufen. Eine Pflicht zur Untersuchung durch Spezialisten (besondere Laboratorien) besteht für den Händler, wenn seine eigenen Kenntnisse nicht ausreichen und es sich um wertvolle Ware handelt, sodass die Untersuchungskosten in einem vernünftigen Verhältnis zu dem zu erwartenden Gewinne stehen.

Nicht nur die Unterlassung der Kontrolle vor dem Verkauf wird als Fahrlässigkeit betrachtet, sondern es besteht auch die Pflicht, in der Zeit zwischen letzter Kontrolle und Verkauf die Möglichkeit einer Einwirkung von dritter Seite auszuschliessen. Praktisch kommt das vor, wo eine Kontrolle nicht unmittelbar vor dem Verkauf geschehen kann (Milch).

Was hier von Lebensmitteln gesagt ist, kann auch auf die Waren im allgemeinen angewandt werden. Das Mass der notwendigen Vorsicht hängt von der Bedeutung der betreffenden Ware und von den persönlichen Bedingungen ab. Kaufleute werden strenger behandelt als andere Bürger.

Wer gewerbsmässig gewisse Produkte in den Verkehr bringt, hat vermehrte Aufmerksamkeit zu üben. Für verschiedene Waren-

[1]) Blätter für zürcherische Rechtssprechung 12. 53 / 14. 21.
B. J. V. 48. 177 / 49. 243 / 52. 251 /
S. J. Z. 10. 141 / 17. 158 /
B. G. E. 47. 1. 125 / 49. 1. 472 /
Urteil des Kammergerichtes 20. 1. 1930 in: Gesetze und Verordnungen betreffend Lebensmittel, 23. Jahrgang, S. 9.

kategorien wird die Veranlassung einer wissenschaftlichen Untersuchung nicht in Frage kommen, weil sie im Verhältnis zum Warenwert zu teuer käme.

Es muss dem richterlichen Ermessen anheimgestellt werden, im Einzelfall zu entscheiden, wo solche spezielle Vorkehrungen zumutbar sind.

Die Errichtung wissenschaftlicher Untersuchungsanstalten zur Ueberprüfung der Echtheit verschiedener Warenkategorien, ist erst ein Postulat.[1]) Sind einmal gewisse Richtlinien in den einzelnen Warenkategorien geschaffen, so kann sich der Richter auf diese stützen.

Wohl kaum ein anderes Delikt bietet in seiner strafrechtlichen Verfolgung so grosse Schwierigkeiten wie Warenfälschung und Inverkehrbringen gefälschter Waren. Die Strafbarkeit der fahrlässigen Begehung ist bei diesem Delikt besonders wichtig. Denn es steht hier weniger die Person des Täters, als die durch Fälschungen bedrohte Oeffentlichkeit im Spiele.

§ 17. Rechtsverfahren.

Durch die Einführung des schweizerischen Strafgesetzbuches ist die Rechtszersplitterung, die unter der Herrschaft des kantonalen Rechtes herrschte, behoben. Ein Recht gilt für das ganze Land. Neben der Kodifikation selber ist aber auch die einheitliche Anwendung des Rechtes durch die Gerichte von hervorragender Bedeutung. Alteingewurzelte kantonale Sonderauffassungen über diesen und jenen Verbrechensbegriff müssen zurücktreten und der Richter hat unvoreingenommen das einheitliche Recht als etwas wirklich neues zu verstehen und nicht nur als Fortsetzung der kantonalen Traditionen.

Neben dieser allgemeinen Bedeutung der neuen Gerichtspraxis tritt aber noch eine besondere in den Fällen, wo es sich um Tatbestände handelt, die das neue Recht sozusagen neu geschaffen hat. Hier sind die einzelnen Begriffe noch nicht vorgeformt und die Aufgabe des Gerichtes ist es, durch entsprechende Anwendungen

[1]) Für das Gebiet der Lebensmittel ist die Ueberprüfung organisiert, vgl. Art. 3—34 Lebensmittelgesetz von 1905.

im Einzelfall von allem Anfang an eine Gerichtspraxis zu schaffen, die dem Willen des Gesetzgebers entspricht.

Oberstes Mittel zur Wahrung der Rechtseinheit auf dem Gebiete des Strafrechtes ist die Kassationsbeschwerde ans Bundesgericht[1]). Im Gegensatz zur Berufung bildet sie eine reine Rechtsrüge, unter Ausschaltung jeder Tatrüge. Die Berufung eignet sich nicht, weil dadurch das oberste Gericht überlastet würde und auch die Tatfrage besser vom lokalen Richter abgeklärt wird.

Die Einführung des Strafgesetzbuches hat einige Abänderungen verfahrensrechtlicher Gesetze, insbesondere des BG. vom 15. Juni 1934 über die Bundesstrafrechtspflege, nötig gemacht. Hier seien nur diejenigen Bestimmungen aufgeführt, die im Hinblick auf unsern Tatbestand von Interesse sind.

a) Art. 399d des St.G.B. bestimmt: Art. 263, Abs. 3 des B.G. über die Bundesstrafrechtspflege erhält folgenden Wortlaut: Die Anklagekammer des Bundesgerichtes kann die Zuständigkeit beim Zusammentreffen mehrerer strafbaren Handlungen anders als in Art. 350 St.G.B. (der Ort, wo die mit der schwersten Strafe bedrohte Tat verübt worden ist, ist massgebend) bestimmen.

b) Bundesbeschluss betreffend die vorläufige Aenderung in der Bundesrechtspflege vom 11. Dezember 1941.

Art. 6: Art. 268 erhält folgenden Zusatz:

Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten und des Privatklägers ist ausgeschlossen bei Verurteilung zu einer Busse von höchstens Fr. 100.— wegen Beschimpfung und einfacher Körperverletzung und bei Verurteilung zu einer Busse von höchstens Fr. 50.— wegen Uebertretungen . . .

Diese Bestimmung will dem obersten Gericht Bagatellfälle ersparen. Für die Warenfälschung kommt die Minimalgrenze nur bei Uebertretungen in Betracht: Art. 154.2 Fahrlässiges Inverkehrbringen gefälschter Waren und Art. 155, Einführen und Lagern gefälschter Waren.

Art. 14 modifiziert Art. 276 des O.G. dahin, dass der Kassationshof in keinem Fall im Strafpunkt selbst entscheidet, sondern immer die Sache zur neuen Entscheidung an die kantonale Be-

[1]) Art. 268 B. St.P.

hörde zurückweist. (Nach früherem Recht konnte der Kassationshof in der Sache selbst entscheiden, wenn er zu einer Freisprechung gelangte). Damit ist der Nichtigkeitsbeschwerde der Charakter der reinen Rechtsrüge gegeben.[1])

Die Anpassung des Kassationsmittels an die neue Rechtslage hat nur provisorischen Charakter. Bei einer Revidierung der gesamten Bundesstrafrechtspflege wird sich die Gelegenheit bieten, unter Berücksichtigung der bis anhin gemachten praktischen Erfahrung deren Richtigkeit zu beurteilen.

Besonders ist es fraglich, ob nicht im Interesse der Rechtseinheit auch Fälle mit geringfügiger Strafe weiterziehbar sein sollen.

Gerade bei der Warenfälschung, wo es sich um die Bildung einer neuen Gerichtspraxis handelt, sind Urteile des obersten Gerichtes besonders in der Anfangsperiode von grosser Bedeutung. Ob im einzelnen Fall eine grössere oder kleinere Verletzung in Frage steht, spielt keine Rolle. Nicht darum geht es ja, sondern um die Gewinnung allgemeiner Grundsätze als Ergebnis praktischer gerichtlicher Erfahrung.

Ergebnis

Die Ergebnisse dieser Arbeit sollen kurz zusammengefasst werden:

1. Was Schutzobjekt bei den Fälschungshandlungen sei, war und ist in der allgemeinen Strafrechtsliteratur sehr umstritten. Entgegen der verbreiteten Auffassung, dass Fälschungen nur an solchen Objekten vorgenommen werden können, die an und für sich einen gewissen erhöhten Vertrauenskredit geniessen (Geld, Urkunden) liegt dem modernen schweizerischen Strafrecht die Idee zugrunde, dass dieser Kredit nicht a priori vorhanden zu sein braucht, sondern durch den gesetzlichen Schutz erst geschaffen werden kann.

   Deshalb können nicht nur Urkunden und Münzen gefälscht werden, sondern auch jegliche Ware, weil durch diese Fälschungen Treu und Glauben im Verkehr im weitesten Sinn gefährdet werden.

[1]) Vgl. zum Problem der eidgenössischen Kassationsbeschwerde in Strafsachen den Artikel von Prof. Dr. H. F. Pfenninger, S. J. Z. 38. 141, 1941.

Nicht weil jede Ware, wie etwa die Urkunden, an sich ein besonderes Vertrauen geniesst, sondern weil dieses Vertrauen selbst schützenswert ist — sollte es auch erst durch die Wirksamkeit des Strafrechtssatzes geschaffen werden — muss die Warenfälschung als gegen Treu und Glauben gerichtet angesehen werden.

2. Weder die kantonalen, schweizerischen Rechte, noch das deutsche, italienische, französische Recht kennen den Tatbestand der Warenfälschung in ihren Kodifikationen. Der Begriff der Warenfälschung wird, soweit er vorkommt, meist im Sinne der Lebensmittelfälschung gebraucht.

3. Die systematische Stellung der Warenfälschung muss beanstandet werden. Das Wesen dieses Deliktes liegt in seiner Richtung gegen Treu und Glauben im Verkehr. Die Richtung gegen das Vermögen ist nicht erforderlich. Vor allem ist es falsch, die Warenfälschung als verselbständigte Vorbereitungshandlung zum Betrug zu betrachten. Der systematischen Eingliederung darf daher in Bezug auf den Inhalt und das Wesen des Deliktes keine Bedeutung beigemessen werden.

4. Der Begriff des Fälschens, die Fälschungstätigkeit ist bei der Warenfälschung, der Münzfälschung, der Urkundenfälschung verschieden.

5. Warenfälschung und Betrug können zueinander im Verhältnis der Idealkonkurrenz stehen. Die bedrohten Rechtsgüter sind verschieden.

6. Zwischen Warenfälschung und unlauterem Wettbewerb ist Idealkonkurrenz denkbar, wenn auch praktisch selten.

7. Warenfälschung und der aufgehobene Tatbestand der Lebensmittelfälschung haben in der Struktur des Tatbestandes sehr viel gemeinsam. Die Abgrenzung zwischen Warenfälschung und Lebensmittelfälschung ist keine scharfe.

   Prinzipiell gehören die Vergehen gegen die Gesundheit ins L. M. G. Der Richter hat im Einzelfall zu prüfen, zu welchem Tatbestand eine bestimmte Handlung gehört, wodei er die vorwiegende Angriffsrichtung (Treu und Glauben im Verkehr — Gesundheit) als Kriterium gebrauchen muss.

8. Begriffliches.

a) Waren im Sinne des Art. 153 sind körperliche, bewegliche Gegenstände, die geeignet sind, in Handel und Verkehr gebracht zu werden.

b) Begriff der Echtheit in Bezug auf Waren: Wo Gesetz, Verordnung, Abmachung nichts aussagen, sind die berechtigten Erwartungen der Verbraucherschaft massgebend. Sie müssen im wesentlichen mit den Ansichten eingeweihter Fachkreise übereinstimmen. Maßstab der Echtheit ist meist die Zweckdienlichkeit.

c) Warenverfälschung ist eine an der echten Ware vorgenommene, äusserlich erkennbare Veränderung.

d) Unter nachmachen einer Ware versteht man das Herstellen einer Ware nach dem Vorbild einer echten Ware.

9. Die Absicht der Täuschung in Handel und Verkehr ist ein vom Vorsatz verschiedenes, subjektives Tatbestandsmerkmal.

10. Die Fälschung von Waren, als solche ohne Inverkehrbringen, bedeutet eine abstrakte Gefahr für Treu und Glauben im Verkehr. Der Erfolg der Fälschung ist die Bewirkung des Zustandes des Gefälschtseins.

11. Die Strafandrohung bei der Warenfälschung charakterisiert sich im Rahmen des gesamten Strafgesetzes als eine solche von mittlerer Schwere.

Bei der Strafzumessung muss das objektive Moment der Gefährdung besonders im Auge behalten werden.

Die Massnahmen der Einziehung und der Veröffentlichung des Urteils haben bei derWarenfälschung eine grosse Bedeutung.

12. Das Inverkehrbringen gefälschter Waren erscheint als die natürliche Fortsetzung der in Täuschungsabsicht begangenen Fälschungshandlung. Die Bezeichnung der Ware spielt beim Inverkehrbringen eine grose Rolle.

Unter Inverkehrbringen versteht man nicht nur diejenige Tätigkeit, die zum Erfolg des in Verkehr (in Umlauf) gesetztseins führt, sondern auch das Feilhalten, Anbieten. Dies spielt bei der Frage der Vollendung eine Rolle.

13. Fahrlässiges Inverkehrbringen ist strafbar. Der Inverkehrbringende hat also eine Prüfungspflicht, die je nach den persönlichen und materiellen Umständen verschieden gross ist.

Literaturverzeichnis

Allfeld Philipp	Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Allg. Teil Leipzig, 1934
Berner	Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Leipzig 1898. 18. Auflage.
Brunner Kurt	Sach- und Vermögensbeschädigung. Diss. iur. Leipzig 1916.
Bunge K.	Das italienische Strafgesetzbuch vom 19. Okt. 1930. Berlin und Leipzig 1933.
v. Cleric Franz	Der rechtswidrige Vorteil im Strafrecht und sein Verhältnis zur allgemeinen Rechts- und Pflichtswidrigkeit. Diss. iur. Zürich 1910.
v. Cleric Franz	Betrug verübt durch Schweigen. Habilitationsschrift. Zürich 1918.
v. Cleric Franz	Leitfaden der strafrechtlichen Rechtsprechung des Schweizer Bundesgerichtes. Zürich 1925.
v. Cleric Franz	Abhandlungen zur Frage des Deliktortes. S.J.Z. 22.73 ff; 11.201 ff; 15.222 ff; 14.369 ff.
Cucumus	Programm zur Lehre vom Betrug. 1820.
Diggelmann Jakob	Die Fälschung von Sammlungsobjekten. Diss. Zürich 1916.
Ebermayer Erich	Schuld und Gefährlichkeit im Entwurf zu einem italienischen Strafgesetz. Berlin und Leipzig 1923.
Elben Karl	Zur Lehre von der Warenfälschung. Diss. iur. Tübingen 1881.
Engeli Paul	Die Urkundenfälschung nach den kantonalen schweizerischen Strafgesetzen und den Vorarbeiten zu einem schweizerischen Strafgesetzbuch. Diss. Bern 1913.
Escher Heinrich	Die Lehre von dem strafbaren Betruge und von der Fälschung. Zürich 1840.

Fleiner Fritz	Schweizerisches Bundesstaatsrecht. Tübingen 1923.
Frank	Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. Tübingen 1919. 11.—14. Auflage.
Gerland Heinrich	Die Geldfälschungsdelikte des deutschen Strafgesetzbuches. Diss. iur. Stuttgart 1901.
Germann	Rechtssicherheit, in der schweiz. Zeitschrift für Strafrecht. 49.293.
Gessler	Archiv für preussisches Strafrecht. Goltdammer 10. Band. 1862.
Hafter	Lehrbuch des schweizerischen Strafrechts. Allg. Teil. 1926.
Hafter	Schweizerisches Strafrecht. Besonderer Teil. 1937.
Hahn Eduard	Der strafrechtliche Schutz der Warenbezeichnungen. Diss. iur. Köln 1933.
Höchli Hieronymus	Die Entwicklung des Betrugbegriffes im deutsch-schweizerischen Strafrecht. Diss. Zürich 1910.
Holzer Max	Die Gelddelikte nach dem Entwurf zu einem schweizerischen Strafgesetzbuch vom 23. Juli 1918. Diss. Bern 1932.
Klappenbach Kurt	Die Warenfälschung. Diss. iur. Rostock 1932.
Kuhlmann Gustav	Der § 49 a des Reichsstrafgesetzbuches. Diss. iur. Breslau 1911.
Lägel Rudolf	Die Lebensmitteldelikte. Diss. iur. Leipzig 1929-30
Lenz A.	Die Fälschungsverbrechen. Stuttgart 1897.
v. Liszt	Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 25. Auflage. Berlin und Leipzig 1927.
Logoz	Commentaire du Code Pénal Suisse. Neuchâtel-Paris 1939.
Merkel Adolf	Kriminalistische Abhandlungen. Die Lehre vom strafbaren Betrug. 1867.
Merkel Adolf	Gesammelte Abhandlungen. Strassburg 1899.
Ortloff	Lüge, Fälschung, Betrug. Der Gerichtssaal. Band 12. 1860.
Saltelli e Di Falco	Commento teorico — pratico del nuovo codice Penale. Torino 1931. Vol. 1 und 2.
Schoch Gustav	Der Ort der Verbrechensbegehung beim Distanzdelikt nach schweizerischem Recht. Diss. Zürich 1929.
Spillmann-Blass-Parel	Der Apothekerberuf in der Schweiz. Zürich 1937.
Stenglein	Kommentar zu den strafrechtlichen Nebengesetzen. 4. Auflage, 1. Lieferung. Berlin 1909.

Stooss	Schweizerische Strafgesetzbücher zur Vergleichung zusammengestellt. Basel und Genf 1890.
Stooss	Lehrbuch des österreichischen Strafrechts. Wien und Leipzig 1913.
Thormann	Ueber die Strafbarkeit der Vorbereitungshandlungen. Schweiz. Zeitschrift für Strafrecht. 49. Jahrgang. Heft 1. 1935.
Thormann-Overbeck	Das Schweizerische Strafgesetzbuch. 1. und 2. Band. Zürich 1940—41.
Troller Alois	Das Delikt des unlautern Wettbewerbes. Diss. Freiburg 1937.
Wey Sigmund	Die Gelddelikte nach kantonalem Recht unter Berücksichtigung der Vorentwürfe für ein schweizerisches Strafgesetzbuch. Diss. Bern 1916.

Zeitschriften

Annales et Revue de Chimie Analytique, Paris 1905,

Blätter für zürcherische Rechtssprechung, Zürich 1902 ff.

Gesetze und Verordnungen, sowie Gerichtsentscheide betreffend Lebensmittel. Beilage zur Zeitschrift für Untersuchung der Lebensmittel Berlin 1908 ff.

Journal des tribunaux et revue judiciaire, Lausanne.

Mitteilungen aus dem Gebiete der Lebensmitteluntersuchung und Hygiene. Bern. Band 32. Heft 2, 1941.

Schweizerische Juristenzeitung (S. J. Z.), Zürich.

Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht (Z), bis zum 8. Jahrgang Zeitschrift für Schweizer Strafrecht.

Zeitschrift des bernischen Juristenvereins (B. J. V.), Bern

Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Berlin.

N.B.: Die Verwendung der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Bundesgerichtes (B.G.E.), der Praxis des Bundesgerichtes, der Protokolle der Expertenkommissionen, der kantonalen Strafgesetze und anderer Materialien, wird im Text angeführt und findet hier keine weitere Erwähnung.